HIPPOLYTI RIMINALDI FERRARIENSIS,

IVRISCONS. CELEBERRIMI,
in almo Patriæ suæ Gymnasio publice profitentis,

COMMENTARIA ELEGANTISSIMA in primam Digesti veteris partem,

NVNC CVM SVMMA DILIGENTIA EXCVSA, ad communem omnium studentium vtilitatem in lucem prodeunt.

Summarijs eiusdem authoris, & Indice locupletissimo decorata.

CVM PRIVILEGIO.

Venetijs, apud Franciscum de Portonarijs.
M D L X X.

BIS PRISCO, HVIC VITA PERENNIS

ILLVSTRISSIMO, REVERENDISSIMOQ.
IN CHRISTO PATRI
D. IVLIO FELTRIO DE RVERE
S. R. ECCLESIAE PRESBYTERO CARDINALI DIGNISSIMO, ET S. RAVENNATENSIS ECCLESIAE ARCHIEPISCOPO MERITISSIMO

Hippolytus Riminaldus Iureconsultus S. P. D.

PTIMA ratione à maioribus est institutum, Cardinalis amplissime, ut quæcunque lucubrationes ederentur, alicuius celeberrimi viri nomini dicatæ exirent in publicum; quòd ea sit litterarum dignitas, ut qui diuulgantur libri ob maximam vitilitigatorum (quod Cato dicebat) insectationem, caninamq; facundiam patrono, defensoreq; indigeant. Quod cum & ipse animo meo diu versarem, nullum in locum mihi visus sum, qualescunque hos ingenij mei fructus, posse tutius reponere, quàm si sinui tuo commendarentur. Et id sanè quamfacillimè demonstrare possem tuas virtutes laudando ac prædicando, & sicut æquum esset in latissimo de te bene dicendi campo vagando, quod etsi tuæ gloriæ; quæ supra captum ingenij nostri versatur, nihil conferret, posteris tamen exemplo multum profuturum videretur; dum unusquisque optimos tuos mores respicere, te imitari quæreret, te uti Speculum sibi proponere in primis curaret. Sed id efficere minime necessarium existimaui, quoniam tua quoque humanitas talis est, ut celebranda facere, quàm celebrari malis, & cum ad virtutis & dignitatis summum gradum perueneris, nihil tamen te supra cæteros extollis, quæ incomparabilis humanitas, & prudentia tua omnium animos in sui admirationem erexit. Excipias igitur hoc Opus meum serena fronte, & sicut forensibus causis, ac negocijs Archiepiscopatus tui Rauennatensis Ferrariæ tractandis me defensorem ac protectorem præposuisti, tu quoque qui me tueri absque alicuius præstantissimi viri suffragio non possem, tui nominis autoritate labores hos meos defendas, & aduersus accusatores, & eos quidem non vulgares viros protegas, quam personam ut sustineas etiam, atque etiam rogo. Sic te cœlorum moderator ad nestoreos annos incolumen seruet, & totius orbis Antistitem faciat. Vale.

 Nobilissimo,

NOBILISSIMO, ATQVE DOCTISSIMO V. I. C. HIPPOLYTO RIMINALDO

Baptista Guarinus Iun. S. D.

A demum ueræ uirtutis conditio est (Hippolyte uir doctissime) ut qui ad honestos labores suscipiendos non inani ambitionis studio, sed tantum honestatis causa compellitur, quominus illiberalem illam, & nimis anxiam bonorum contentionem affectare uidetur, eo magis ab omnibus honores ipsos, & gloriam consequatur: Nec mehercle iniuria fecisse mihi uidetur M. Tullius, qui cum gloriam ipsam uirtutis umbram appellasset, ueram quodammodo eius imaginem unico quidem uerbo, sed mysterij pleno nobis expressit: Vmbra enim si tu opposita fronte aduersus solem incesseris, tametsi eam non uideris, ubique tamen te etiam inuitum subsequetur: Si uerò ipsi soli terga dederis, iam tu illam præcedentem, imo uerius fugientem frustra sectaberis. Laudaui sæpius, & mecum ipse uirtutem, ingeniumq; tuum non solum qua debui obseruantia sum admiratus, sed summo etiam desiderio, ut quicquid de tuis laudibus mente conceperam uoce tandem, aut scriptis exprimendi facultas aliquando mihi daretur: Ab hoc tamen animi mei instituto seuera quædam, & constans doctrinæ, uitæq; tuæ ratio me reuocauit; Vix enim mihi persuadere poteram ullam tam amplam, aut tam magnificam laudem inueniri posse, quæ uiro optimo, non laudis, sed ueræ uirtutis auido non sordesceret. Sed cum nuper quæ tua incredibilis fuit humanitas ea mihi, abs te quidem petenti, uolumina tradidisses, in quibus (Dij boni) quàm amplos, atque uberes utriusque iuris thesauros doctissime contulisti; ut primum legi, non uocem solum, sed nec manum etiam ipsam, ut uides, continere minime potui, quin protinus, & quasi certatim utraque in tuas laudes erumperet: Tantam enim ac tam eximiam in omni quæstionum genere doctrinam, tot, laboribus uigilijsq; comparatam, ad communemq; omnium utilitatem liberaliter elargitam, tacitus nullo modo præterire potui: In iis enim non modo perplexæ ueterum obscuræq; sententiæ, oraculo potius quàm interprete dignæ, quibus tota ferè iuris ciuilis scientia referta est, enodantur, atque è tenebris eruuntur; Diffidentes uerò inter se loci summo iudicio conciliantur, copiosaque tum ueterum, tum recentium scriptorum authoritate illustrantur; sed etiam, quod in iure ciuili primum sibi uendicat locum, tantis prudentiæ luminibus asperse sunt omnia, ut siue in publicis rebus tractandis, siue in priuatorum causis agendis, summa semper tum loci, & temporis, tum personarum ratione habita, lex à Na-

tura

tura nunquam discedat,nec omnino ius ab æquitate separetur. Quæ quidem omnia: etsi maximà sunt,& præcipue digna, ut omnium ore, ac scriptis celebrantur, in te tamen Hippolyte non sunt admirabilia: ex eo enim fonte,& quasi fecundissimo nostræ ciuitatis seminario originem trahis, à quo multi in iure ciuili præstantissimi homines emanarunt: ut mirum nemini uideri debeat, si te naturalis ille tuus ad uirtutem instinctus, tot præclaris maiorum exemplis excitatus, ad auitas, & quasi hæreditarias artes tantopere inflammare potuerit. Felix certe nobilitas, non solum ad multam hominum posteritatem fecunda semper progenie conseruata, sed generosa quadam uirtute ad memoriam tui nominis commendandam diuinitus etiam illustrata: Multum enim apud omnes homines in omni tempore fuit ex ea familia ortum ducere, quæ per longam annorum seriem mediocribus etiam ciuilis gloriæ studiis nobilitatis nomine gauisa sit: sed illis florere artibus, in quibus multi, & fere cuncti maiores tui excelluerunt, hoc tanto magis splendorem auget,quantum illud Naturæ,hoc uirtutis beneficium censeri debet. Quàm uero tu auitum nomen egregie sustinueris, quid mihi pluribus ad demonstrandum opus est uerbis? Testes sunt celeberrima huius Vrbis Gymnasia, in quibus tu tanta auditorum frequentia per tot annos humani, nunc uero diuini iuris præcepta doces: Testis est curia, totiens in defendendis, accusandisq; reis eloquentiæ tuæ uires experta: Testis est Magistratus, non minus singulari tua uirtute, quam tu eximia eius dignitate insignitus. Testes denique sunt tua scripta, & hæc in primis uolumina ad memoriam hominum sempiternam nunquam interitura. Iam uero tu omnes numeros impleuisti, nec est in iure ciuili locus, ad quem tua uirtus,industriaq; non permanauerit:non enim in sterili semine ingenii tui uis delitescit, sed felici partu undique edito,fecundo semper pectori facunda lingua deseruit, & docta manus obtemperat: In docendo copiosus & facilis: in disputando promptus & alacris: in forensibus causis grauis & eloquens: in iudiciis, ubi tota uis doctrinæ consumitur prudens, & æquus: in omnibus denique summa animi integritate præditus. Hæc apud te doctissime Riminalde, ludebam potius, quàm uere laudabam, cum mihi uenit in mentem, te non ideo laudis illecebras aspernari solitum, ut ab imperito homine ineptissimam laudem assequaris. Hoc tamen scias uelim, nullum abs te maius contemptore gloriæ testimonium afferri posse,quàm si tuas laudes indigna uoce celebratas, uel potius obscuratas æquo animo tuleris. Vale.

DE INSIGNI HIPPOLYTO RIMINALDO
ERVDITISSIMO LEGVM PROFESSORE,
FLAVIVS. ANTONIVS GYRALDVS, LECTORI.

RECTAM Hippolyto mentem, cupidamq; decori
Nominis, insigni Riminalda stirpe creato
Concessere Dei, quem non studia alta fatigant,
Non euoluendæ leges, immensus, & asper
Ille labor quamuis, quod mille volumina verset,
Nam multa ingenij cum iam monumenta per orbem
Sparserit, hincq; sibi sit gloria parta perennis,
Delicijs, curarum expers, blandaq; quiete
Quicquid erat reliquum poterat deducere tempus.
Et famæ inuigilans semper, circum ardua suetus
Exercere animum, uitamq; perosus inertem
Vlterius mortale genus detur ne iuuare
Cogitat, officijs aliquidq; adiungere primis:
Ergo opus hoc vitæ, causisq; perutile agendis
Edidit, ostendens, vt vim, vesanaq; verba
A se quisque, domo, carisq; auertat amicis,
Vt Pyladesq; suo præsto sit semper Oresti.
Quas delegato causas committere Princeps
Seu iudex, quibus atque modis, quoue ordine possit.
Quod proprium illius munus mox lite recepta.
Monstrat, & obscuris in rebus quanta potestas
Sit data iudicibus, si fors nec, testibus ullis,
Nec scripto, indicijsue licet secernere verum,
Siue velint æquum causæ penetrare forensis,
Celatamue vafri sontis deprendere noxam.
Rem similem agnouit Solomon, recteq; resoluit,
De nato ancipiti, geminis & matribus, ambæ
Quæ simul innuptæ partum, crimenq; tegebant
Paupere sub tecto solæ, angustoq; cubili
Aegræ instaurantes vires, corpusq; iacebant.
Vna suum nocte oppressit sub pectore fœtum.
Callida id aduertens, ne sic foret, orba, reponit

Ad

Ad latus alterius furtim, viuumq́; cubanti
Surripuit sociæ, atque auide complexa tenebat.
Postquam illa exanimum trepidans penes vbera sensit,
Credidit esse suum, magno ac perculsa dolore est.
Phœbea vt vero lux est immissa fenestris,
Remq́; videt melius totam, fraus cognita turpis,
Et permutatæ nocturna iniuria prolis,
Sicut erat tunc sparsa comas, oblita pudoris,
(Hinc vires pietas, illinc dabat ira) volanti
Nuda pedes passu Solomonis tendit ad aulam.
Delatas voluit Rex ipse audire querelas,
Culpatamq́; ex aduerso sua iura tuentem:
Sed signis nequeunt, aliqua aut dignoscier arte.
Lingua vtrique potens, eadem fiducia vultu,
Fœtæ nuper erant, ambabus lacte recenti
Turgebant pariter nullo discrimine mammæ,
Successus non testis adest, nox conscia sola est.
Quid faciat iudex tanta in caligine? mentes
Fœmineas astu statuit tentare, iubetq́;
Abscindi puerum, donec pars æqua daretur
Vtrique, hunc liti dicit se imponere finem.
Arrisit simulatæ olli sententia Regis.
Altera, vt impendere ad iussa horrenda securim
Conspexit lachrymans, huic, huic permittite totum,
Monstrabatq́; ream, nil sæua euenta morantem,
Ipsa ego in hoc posthac haud ius, partemue requiram,
Sæpius exclamat, totoq́; expalluit ore
Semianimis, stupuere intus præcordia matris,
Tum Rex, ac reliqui veram agnouere parentem,
Traditur huic infans, alia at delusa recessit,
Difficilem ingenio nodum sic arbiter ex se
Sæpe aperire potest, & mox dissoluere apertum.
Præterea præstans virtute, ac nobilis author
Admonet, incumbens recto, vitæq́; beatæ,
Obtineas si aliquem aduersus noua iura, memento
Cum tu illas partes sumes quandoque tuendas.
Hæc quoque iudicio simili in tua damna reflecti.
Quam iudex sancit legem, patiatur & ipse,
Sæuaq́; inhumani extiterint si facta per urbem
Sæuitiæ populus mox præmia digna ferentem
Conspiciat; iactetq́; pari par esse relatum,
Ignito an ne aliquis tauro gemuisse Perillum
Iure neget, contraq́; alios tormenta parata

Sup-

Supplicium inuentori atrox, mortemq́; tulisse:
Quæ fuerant promissa, docet, pacta altera nunquid
Irrita conficiant, illis si aduersa repugnent.
Sed quid ego angusto comprendere singula versu
Prosequor? innumeris verbis, multaq́; papyro
Hic opus est, intus plura, ac meliora patescent.
Tu modo perdiscas doctum tractare volumen,
Pulcraq́; ab Hippolyto medijs excerpta tenebris
In seriem digesta suam præcepta videre;
Iam, iam si officium exactum, gratumq́; laborem
Mente tenes memori, si stant sua præmia laudi,
Laudibus, ingentiq́; virum decorabis honore.
Hunc ego virtutis studio, mihi semper amicum
Et consanguineum. Phœbus modo iusta precanti
Annuerit, super astra graui sic carmine tollam,
Quod morsum inuidiæ, longinquaq́; tempora temnet.

Ad clariss. ac longe præstantiss. Iure cons. Hippolytum Riminal.

Pauli Bancati Iurecon. Berg. Carmina.

QVAE *decus Italiæ celsis Ferraria muris*
Neptuni errantes prospicit alma greges,
Illa Tuis fulget radijs, atq́; omine Læto
Explicat Ingenij ditia dona tui
Et mirata nouos gaudet Riminalde labores
In celebri nomen pagina habere tuum.
Læta opus ostentat, chariúq; amplectitur vlnis,
Lethæa mergi, nec sinet illud aqua.
Sic Tua preciderit cum stamina dira sororum,
Fama volet nigro Te superesse rogo.

Laurentij Gambaræ.

HOC *opus egregium Riminaldi candide lector*
Hippolyti, manibus versa, noctesq́; diesque:
Ille etenim mentem legum latoris, & omnes
Abstrusos sensus mira grauitate recludit;
Et iuuat, haud aliter, quàm cæli roscidus humor
Aegyptum, vel riuus aquæ sitientia prata
Quæ solis coquit arua calor: linguaque disertus
Romana passim elucet; animosque legentum
Pascit, & infusa depellit luce tenebras.
Iam scriptis clarus, causisque forensibus, & iā
Elatus fama ad summi fastigia cæli,
Ciuica Ferrariæ dum iura exponeret vrbi.
Hoc solo duce res ipsas, ipsumque clientem
Causidicus cito defendet: nec principis vnquā
Horrescet sæuas sententia lata secures:
Quæ Riminaldi monimēta hæc docta sequetur.

Aelij Iulij Crotti.

CLAROS *Sardonychas, & vniones,*
Myrrhites, Garamanticas, Pyropos,
Et Gemmas animi nitentiores,
Meandrijs modò subdolis latentes,
Acri Turbine vorticum retentas
Legum, & syrtibus euoluminosis,
Doctus viribus hinc, & indè, & usque
Reuellens, studio seremore
In lucem tribuit meridianam.
Fulgent Syrmate nobili, suoq́;
Candori omnia restituta clarent.
Calesti rutilant nitore cuncta.
Nulli non licet hæsitare nusquàm.
Felicem Genij perennis auram,
Euentumq́; bonum, labore tanto.
Diuinam tibi quis negabit esse
Vim, mentemq́;, Animumq́;, Spiritumq́;
Diuine, ingeniose Riminalde?
Tam scite, & luculenter, & decenter
Orbi commoda tanta qui vniuerso
Fers hoc Gemmeo, & Aureo Libello?

Renati Cati I.C. Ferrarien. Carmen de Excellen. Riminaldo.

PERSAEPE *in capitalibus Reorum*
Causis adfuit, Innocentiumq́;
Qui aggressoribus intulere mortem
Sui corporis ob tuitionem,
Patronus fuit acer, & redemptor.
Nemo ergo melius docere, quàm Auctor
Potest, qua ratione quis repellat
Vim vi, Nemo iterum docere, quàm Auctor,
Iurisdictio quomodo explicetur,
Quam ipse sustinet optimam, & potentem.
Quæ enim prælegit in scholis, politq́;
Ad subsellia perficit, coquitq́;.

INDEX ELEGANTISSIMVS IN COMMENTARIOS HIPPOLYTI RIMINALDI CELEBERRIMI FERRARIENSIS IVRISCONSVLTI,

Singulas quasuis materias explicans, ad insigniores & notabiliores Decisiones inueniendas, summo studio fideliter editus, Incipit.

¶ Ami-

Cui

¶ Cre-

Quem

 ¶Fauo-

G

H

I

mus.

L

¶ Multa

Ordi-

Sed

 ¶ Percussus

Q

S

Sta-

V

LAVS DEO.

D. HIPPOLYTI RIMINALDI FERRARIENSIS. IVRISCONS. CELEBERRIMI.

Commentaria perelegantia, In primam ff. ueteris partem,

QVAE FERRARIAE PVBLICVS PROFESSOR DIGESSIT, ET COMPOSVIT, NVNC SVMMA DILIGENTIA EXCVSA.

S V M M A R I A.

1 *Casus in lege diuisionem ponente non cadit.*
2 *Defensio nunquid sit contra legem Christi.*
Et quomodo procedat illa lex. nu. 11.
3 *Percussus in maxilla praebeat aliam.*
4 *D. Andreae exemplum in martirio.*
5 *Florentinus sub Alex. floruit.*
6 *Defensio iure nat. gentium & diuino nu. 10.*
Ex Platonis sententia nu. 7.
Augustini. nu. 8.
Terentij & Ciceronis. nu. 9.
12 *Textus expositio in uer. utm atq; iniuriam.*
13 *Praeliantibus se malè gerentibus scutū perforatur.*
14 *Vim illatam legitimè non propulsari.*
Voluntas distinguit delicta, nu. 14.
Malitiam ex inuoluntario non dari, nu. 15.
16 *Licitum esse cuius contrarium est illicitum.*
Offensione prohibita defensionem concedi. nu. 16.
17 *Argumentum à contrarijs procedere.*
Offensione permissa defensionem prohiberi, nu. 17.
18 *Bannito num liceat se defendere?*
Nellus & alij passim ꝙ non, nume. 20.
Contra tamen Baldus & Zasius. nu. 21.
Sed Author cōmunem sequitur, & probat, nu. 23.
Quam Castrē. distinguendo limitat, nu. 29.
Sed Decius eum confutat. num. 30.
Et aliam Castrensis opi. refert, nu. 31.
19 *Resistentem familiae publicę rectè occidi.*
21 *Defensionem statuto non tolli.*
Nec à principe nu. 25.
Secus ex causa ut in bannito, nu. 26.
22 *Sāguinē suū redimere licere pecunia, uel trāsactio(ne)*
Nec inde oritur confessio uel indicium. nu. 27.
Non tamen alium offendendo, nu. 28.
24 *Defensionem perdit ea suo ordine non utens.*
31 *Delictum impunitū reddi ut maius malū uitetur.*
32 *Offendens bannitum dicitur executor iuris.*
33 *Iudici iustè procedenti non licere resistere.*
34 *Bannitus se defendens quomodo puniendus.*
Quidam de culpa tantum.
Nellus etiam de dolo. nu. 36.
Quem sequitur, & confirmat Author. nume. 38.
35 *Excedēs modū defensionis de excessu tātū punitur.*
Nisi fuerit auctor rixę. nu. 37.
36 *Dans operam rei illicitę dolosus.*
38 *Principium bonum attendi.*
39 *Captum extra domū in eam fugiens, inde extrahi*
40 *Captum extra ecclesiam per eam ductum eius pri(uilegio non uti.)*
uilegio non uti. (fit?)
Quid de nō capto in eā ingresso, an inde extrahi po(ssit)
41 *Bannitum occidi posse quomodo procedat.*
42 *Debitorē fugiētē capi posse ut ad iudicē ducatur.*
43 *Defensionem iurisgentium esse per hunc textum.*
Sed an etiam iuris naturalis sit?
Idomnes concedunt ex alijs iuribus & confirma tur, num. 50.
Et in solutione textus nostri laborant.
Ut Moderni quidam quos Dec. refert. num. 44.
Et eos damnat, nume. 45.
Deinde aliter soluit. numer. 47.
Quem taxat Auctor.
Sicut & Baldum. nu. 48. & 49.
Counanunq; numer. 50. & 51.
Unde Zasius caeteris melius sentit. nu. 52.
Quem latius declarat Auctor. nu. 53.
46 *Ius naturale quod instinctu regitur iusgē. nō esse.*
47 *Iniuriam tantum hominibus conuenire.*
48 *Natura dedit animalibus arma defensionis*
51 *Dictio ueluti, & ut, sunt exemplificatiuae.*
52 *Zasius laudatur ab Authore.*
53 *Ius naturale duplex esse.*
Et quomodo declaratur. nu. 54.
55 *Defensionem unicuiq; permitti & occidendo aliū.*
Rationesq; plures adferri. nu. 57. & 58.
Proceditq; si quis etiam stultum occidat. num. 59.
Item clericum nume. 60.
Et Cardinalem nu. 66.
56 *Ciceronis laus.*
57 *Defendentē se delictum non committere. nu. 77.*
58 *Aggressor occisus uidetur a se ipso occisus.*
59 *Arma stultorum ut & sapientū offendere.*
60 *Clericū pro defensione occidēs nō excōmunicatur.*
61 *Armorum terrorem sufficere defensioni. nu. 83.*
62 *Defensionem à nemine tolli posse.*
Et nemini denegandam esse, nu. 63.
64 *Iudices confesso dant terminum defensionis.*
65 *Iudex ex officio debet querere defensionem rei.*
67 *Defensionem semper intelligi reseruatam.*
68 *Statutum puniens homicidium qualitercunq; commissum, procedit etiam in commisso sine dolo.*
Secus si ex causa defensionis.

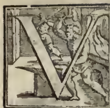
69 Defendere licet patrem, dominum, uxorem, & id genus.
70 Offendere licet Ticium me non offendentē, si timeo ab alio offendi, nisi illum occidam.
Quod declaratur, & limitatur, nu. 79, & 80.
71 Intell. l. is qui aggressorem. C. de sicarijs.
72 Mediatorem causa defensionis occidi posse.
73 Ordinata caritas incipit à seipso.
74 Intell. l. scientiam. §. qui cū aliter. ff. ad leg. Aquil. num. 77.
75 Peccatum mortale pro nullo metu debet incurri.
76 Mala omnia potius pati debere, quàm malo consentire.
78 Defendens se malo non consentit principaliter.
80 Occidere licet minantem mortem solitum minas exequi.
81 Defensio probatur ex insultu tantum cum armis.
Etiā non probato quòd quis statim percusserit, nu. 82.
At idem Bar. contra quòd ēt probari debeat me aliter tueri non potuisse, nec euadere, nume. 84.
Quem Corneus conatur concordare, nu. 85.
Sed malè secundum Auctorem, nume. 86.
Sicut & Florianus, nu. 87. & 88.
Bonifacius de Vittali, num. 89. & 90.
Et Augustinus de Arimino, num. 91.
Vnde melius Auctor rem soluit, nume. 92.
83 Armorum terrorem quem in discrimine uitæ constituere.
93 Testes quorum unus plus alio dicit nō contrariari.
94 Defensionis probandæ latior modus.
Aggressor quis fuerit quomodo probetur.
95 Percusso non licere fugientem insequi, & percutere.
Aliàs irregularis fit, nume. 96.
Non tamen tenetur ordinaria pœna temporali, numero 97.
98 Prouocatus ad uindictam ex iniusta causa percutiens tenetur ordinaria pœna.
99 Lapide prætereuntem percutiens tenetur lege Aquilia.
Propter culpam quæ sufficit eo casu, nu. 100.
100 Percutiens Seium pro Titio punitur.
Non tamen ordinaria pœna secundū plures, nu. 105.
At Bar. & Auctor post alios, contrà nu. 108.
101 Iniuria mihi pro Titio faciens tenetur iniuriarū.
Licet me notum fortè coluisset contrà Zas. nu. 111.
102 Furans rem licet nesciat cuius sit, furti tenetur.
Et rem sacram sacrilegus est, nu. 103.
104 Factum in prohibitis attendi nō attento cogitato.
106 Actus erroneus gerenti non nocet.
107 Bartoli sensus in l. respiciendum. §. delinquunt. ff. de pœn. per aliquos.
Quos Auctor confutat, nume. 108.
109 Dictum doctoris intelligi secundum legem citatam, & nu. 216.
110 Dolum in genere sufficere in delictis, licet sit error in corpore.
111 Inuadens castrum cum exercitu tenetur de homicidijs secutis.
112 Dolus in uno quando porrigatur in alium.
113 Ignis usus non est prohibitus.
114 Intellectus & lectura l. si cum seruo. ff. de iniur.
115 Intell. l. contrahit. ff. ad leg. Iul. maiest.
116 Bannitos non licere offendere de iure communi, eosque se tueri posse.
Quod putat Dec. etiam si ciuitas eis bellū indixit,
Sed Auctor, contrà nu. 119.
117 Transfugam offendi posse.
120 Bannitus an perdat beneficia iuris cōmunis in loco statuti.
Castrensis & alij quòd sic, num. 146.
At Bartolus & alij multi secus, nu. 127.
Nisi statutum dicat quòd perdat iura communia, numero 135.
Vel quòd sit exclusus ab omni actu legitimo, nu. 136.
Vel quando positus esset extra protectionem communis secundum Bal. & Dec. nu. 138.
Quod Auctori non placet.
Aut in bannitis ab Imperatore uel Papa, numero 139.
Secundum Alex. & Ripam, quos tuetur Auctor, num. 140.
121 Bannitum hostem ciuitatis esse.
Et à legitima patris repelli, num. 122.
123 Banniti filium admitti excluso fisco.
Quod declaratur quare procedat, num. 147.
124 Bannitum desinere esse ciuem.
125 Bannitum testari non posse secundum formam statuti, nu. 149.
Et tutorem esse desinere, num. 126.
128 Bannum unius ciuitatis non abest in alia.
Bannitum captum extra territorium, & per dolum ductum intra id relaxandum esse, nu. 128.
129 Banniti bonis confiscatis in uno loco, alia non confiscari alterius loci.
130 Bannitum in alia ciuitate dignitatem habere posse.
131 Collegio priuatum perdere tantum iura collegij.
132 Bannum est ficta confessio.
Et ad instar excommunicationis, nume. 133.
134 Prætor suum non tuum tibi deneget auxilium, num. 144.
137 Relatum est in referente cum omnibus suis qualitatibus.
136 Imperator & Papa habent potestatem legis condendæ.
141 Statutum in dubio non censetur derogare iuri communi.
Priuationē nisi expressè non induci, nu. 141.
142 Statutum si aufert ius quo ad personam, fortius quo ad res, secundum Ruinum.
Quod Alex. non admittit, nu. 143.
145 Princeps hosti pōt auferre quæ sunt iuris gentiū.
148 Bannitus licet desinat esse ciuis, non tamen amittit quæ aliunde deferuntur.
150 Bannitum deportato æquiparari.

Bannitus

151 Bannitus an cedere possit.
152 Bannitum compromitti non posse, & quare.
153 Bannitus licet de iure communi non possit in persona offendi, in bonis secus.
Sed Bald. & Afflict. contrà nu. 154.
Quos sequitur auctor, num. 160.
In bannito simpliciter secus si impunè potest occidi, num. 163.
Nisi statutum diceret q in persona possit offendi, num. 165.
Aut quando spoliatio fieret co mortuo, nu. 166.
Ex interuallo tamen, secus si incontinenti, nu. 168.
154 Banniti bona non deliquerunt.
155 Bannito iudex ius reddit de bonis.
Sed Aquens. contrà num. 158.
Auctor suam opin. ponit, nu. 162.
156 Exulis bona quando uendantur.
157 Dominia rerum, & eorum defensio iuris gen. est.
159 Intellectus l. Papinianus. ff. de minor.
160 Ratio eadem idem ius parit.
Et ampliat dictum, nume. 161.
162 Intell. l. sed & si per pretorem. §. sed si cum decreto. ff. ex quib. cauf. ma.
164 Argumentum de maiore ad minus ualidum.
167 Mortuus non est bannitus.
169 Banniti uxor non potest adulterari.
170 Regula cui licet plus, procedit quando minus continetur in maiori, & non aliter.
171 Defensio moderata fuit à iure ciuili.
Decius uerò putat q etiam uigeret de iure gen. numero 172.
Idemque post eum Fortunius, nu. 173.
Quos refellit auctor, nu. 174.
175 Arma armis repelli eiusdemq; generis.
176 Bartolus in hac l. sibi contradicit.
Quem Claud. saluat, & malè, nu. 177.
Idq; probat Auctor, num. 178.
179 Lex pri. C. unde ui, num superflua?
180 Moderamen circa tria uersari.
181 Superfluitas fugienda,
182 Lex superflua dicitur, quando per eadem uerba repetit nil addito uel detracto.
Secus si in genere decisum ponit in specie, nu. 183.
184 Defensionem probari simpliciter an sufficiat, uel necessariam.
Baldus q necessariam putat.
Ias. & Dec. contrà nu. 187.
Deinde Dec. distinguit, nu. 189.
Sed malè ut per Auctorem, nu. 190.
Blancus quoque suam profert opi. nu. 191.
A quo dissentit Auctor, nu. 194.
Et se tandem resoluit, nu. 199.
185 Præsumptio est contra occidentem.
Præsumptio contra aliquem aggrauat eum duriori probatione, nume. 185.
186 Bannitum uulnerans probare debet eum post bannum uulnerasse, si dubitatur an ante.
188 Defensio probatur si quis ueniebat contra me cũ telo quem percussi.
190 Exceptio reo competit.
191 Intell. l. scientiam. §. qui cum aliter. ff. ad legem Aqui. per Blanc. reprobatus ab auctore, nume. 194. & 195.
192 Intell. l. sed & si quemcunque. ff. ad l. Aquil. per eundem Blanc. quem damnat auctor, nu. 196.
193 Intell. l. iij. C. de sicar. eiusdem Blanci.
Qui non placet auctori, nu. 197.
198 Intell. l. ij. C. de sicar.
200 Testes quando probent defensionem, nu. 201.
201 Terror armorum sufficit.
202 Excedens modũ occidendo tenetur tm̃ de excessu.
Etiamsi quis dolo modum excedat, nu, 205. exemplum, nu. 206.
De quo Dec. dubitat, nu. 207.
Et opiniones concordat, nu. 208.
Sed eum taxat Bossius, nu. 209.
Et præter eum latius auctor, nu. 211.
Sed & ultra Dec. contrà tenet Zoanet. nu. 220.
A quo recedit auctor, nu. 221.
203 Iudex innocentem damnans punitur, nu. 207. & quare, nu. 219.
204 Prouocatus præsumitur ad defensionem fecisse.
210 Animus occidendi colligitur ex genere armorum num. 221.
211 Dolum ex indiciis probari.
Animus non occidendi ex quibus deprehenditur, numero. 211.
212 Dolus in excessu purus non est nec simplex.
213 Casus mixtus sub simplici nõ cõtinetur in odiosis.
214 Bal. in l. sed & si quẽcunq;. §. si magister. ff. ad l. Aqui. declaratur.
217 Intell. l. pri. C. de emend. seruo.
218 Dominus punitur occidẽs seruum sine causa sicut extraneum.
220 Excedens qñ de toto teneretur secundũ Claud.
Quem Bossius damnat, nu. 221.
222 Excessus in rixa non attenditur.
223 Confessus simpliciter occidisse, num possit postea dicere q fecit ad suam defensionem?
Bald. q sic, cui signatur Bart. contrarius, nu. 224.
Sed malè, ut per Dec. Claud. & Auctorem, numero 225.
Qui id bene confirmat, nu. 226.
226 Sẽtẽtia nõ debet exequi, si cõstat de innocẽtia.
227 Defensio dicitur exceptio innocentiæ.
228 Confessus occidisse ad defensionem punitur non probata defensione.
Non tamen ordinaria pœna tenetur, numero 229.
At contra Dec. & alij, nume. 232. & 233.
Quos auctor non probat, nume. 240.
Nisi in rixoso, & solito occidere, nume. 247.
Vel ubi iurasset dicere meram & plenam ueritatem, nume. 249.
231 Iudex debet sententiam temperare quando procedit ex præsumptionibus.

Defen-

321 *Defensionis causa num permittatur in foro conscientiæ hominem necare?*
Glossa & aliqui quòd non.
Sed cæteri passim, contrà nu. 325.
322 *Moram purgari de æquitate Cano. quo intelligi.*
323 *Excusari neminem à peccato ob concessionem iuris ciuilis.*
324 *Augustini sententiæ circa percussiones defensionis causa reprobatæ.*
Quibus respondetur ex opin. Soti. nu. 334.
326 *Ius naturale & diuinum æquiparari.*
327 *Peccatum est contra rationem naturalem non secundum eam.*
328 *Charitas est diligere proximũ sicut se ipsũ, nõ plus.*
329 *Vniuersalis negatiua in totum negat.*
330 *Clericus occiso aggressore potest missam sequi.*
331 *Defensio facilius iure Cano. quã ciuili concessa.*
332 *Persona rebus digniores.*
333 *Glossæ declaratio in c. inter hæc. 33. q. 2.*
335 *Vitam dono non dandam.*
336 *Salutem proximi quomodo magis diligendam.*
337 *Moriens præsumitur pœnitere.*
338 *An pro defensionem rerum liceat quem occidere.*
Ioan. de Ana. quòd non, num. 346.
Aquensi. secus iuribus quæ non probant, nu. 348.
Auctor ex alijs idem tenet, nu. 352.
Ampliatur ex internallo, nu. 354.
Etiam post x. annos, num. 355.
Sed auctor, contrà nu. 356.
Limitatur in foro conscientiæ, nu. 357.
Sed auctor contra post Fely. nu. 359.
Secundò in clericis. & malè, nu. 363.
Tertiò in defensione rei minimæ, nu. 364.
339 *Capitulum secundum, de homic. nouiter solutum, nume. 340.*
341 *Inclusio unius non est exclusio alterius, quod alias includitur.*
343 *Intell. Decij ad l. 3. §. eum igitur. ff. de ui et ui. ar.*
Quem confutat auctor. 344.
345 *Mandans uerberari, tenetur de occiso.*
Casus improuisus & fortuitus differunt, nu. 345.
347 *Vita proximi diligenda plus proprijs bonis.*
349 *Intell. l. quã multa. C. ad l. Iul. de ui.*
350 *Intell. l. 1. C. quando lic. se sine. iud.*
351 *Bella unde orta.*
353 *Bona media ad uitæ sustentationem.*
354 *Poss. ex interuallo recuperare licere.*
Etiam post decennium, nu. 355.
Non tamen licèt occidere, nu. 356.
357 *Ius Canonicũ in terris subiectis Ecclesiæ seruari.*
Et ẽt in terris imperij si de peccato agitur, nu. 358.
359 *Prælatus se defendat armatus contra inuasores Ecclesiæ.*
360 *Canones leges immitantur.*
361 *C. secundum de homic. consulit non præcipit.*
362 *Intell. c. suscepimus. de homic. nu. 363.*
365 *Actio de dolo non datur pro modica summa.*
366 *Minima quando non curanda.*
367 *Dispositio exorbitans qualis.*
368 *Actio iniuriarum datur pro uerbali iniuria, licèt minima.*
369 *Offendere quem num liceat ob tutelam alterius.*
Pater filium deffendere potest, nu. 369.
370 *Filius patrem defendere potest.*
371 *Seruus Dominum defendere debet.*
372 *Villa malefactorem occidere potest.*
373 *Occidens uolentem occidere patrem, filium, uel uxorem, fit irregularis.*
Non tamen incurrit excommunicationẽ, nu. 374.
Et quare differ. ratio ponitur, nu. 376.
375 *Vbi de uno querimus cætera habilia supponimus.*
377 *Pœna culpam præsupponit & dolum.*
378 *Intell. tex. nostri in uersi. ob tutelam sui corporis, nume. 388.*
379 *Defendere extraneum licere.*
380 *Argu. de rebus suis ad personã alienã inualidũ.*
381 *Pro defensione rerum licet amicos conuocare.*
382 *Ratio non generalis non est bona.*
383 *Actus attribuitur uocanti.*
Laboratores conducti non tenentur nominato Domino, nu. 383.
384 *Filij iussu patris possunt occidere adulterum.*
385 *Intell. c. dilecto. de sent. exco. in 6.*
386 *Ratio Decij circa defensionem alterius.*
Quæ non placet auctori, num. 387.
388 *Clericum percutere licet pro defensione proximi.*
389 *Defendere quis an alium teneatur.*
Bar. & alij quòd non, sed contrà Decius, nu. 390.
Et si non fecerit quomodo puniatur, nu. 393.
391 *Homo homini officium debet.*
392 *Intell. l. netum. §. sed licèt. ff. quod met. causa.*
394 *Puniri de culpa quomodo quis possit.*
395 *Glossarum auctoritas quanta, nu. 396.*
397 *Auctoritas quorundam magna.*
398 *Doctor incidenter quid dicens nõ auget numerũ.*
Nec relati qui non habentur in fonte.
399 *Fugere quis an teneatur, nu. 400.*
400 *Fugari est iniuria.*
401 *Dolus præponderat culpæ.*
402 *Aggressus incertus fuga dicitur.*
403 *Iniuriam uerbalem repellere num liceat.*
Iason quòd sic, at Dec. contrà num. 408.
404 *Iniuriã uerbis improperanti dici potest mentiris.*
Nec ille potest replicare quòd ego mentiar.
405 *Nobilis insultatus potest occidere sine fuga.*
406 *Virginius honorem uitæ filiæ prætulit.*
407 *Infamia pœnæ corporali proxima.*
408 *Argumentum à defensione corporis ad defensionem honoris non procedere.*
409 *Fidem frangenti frangere fidem, quomodo sit intelligendum.*
410 *Mentiendo quis negat obiectum.*
Modo uerum dicat, aliàs secus, num. 412.
411 *Verbis prouocatus excusatur occidens, ut mitius puniatur.*



T VIM. Ista lex ut exorditur Dec. habet elegantem, & lucrosam materiam. quin & amenam. & delectabilē licet non difficilem prout Ias. & Fortunius Garzia Hispanus tradunt. Nec
1 summatur. † cuius ratio reddi potest: nam cum in ea cum praecedentibus, & sequentibus ponatur eorum diuisio quae fuerunt Iuris Naturalis, Gentium, Ciuilis, & Praetorii, meritò non cadit in ea summarium, nec etiam casus, nisi sicut litera iacet, ut post Iacob. Butrig. tradit Ang. in l.i. infra de rer. diui. Cyn. & Alber. in l. ex hoc iure. infra eo. Cacial. in l. Imperium. infra de iur. omniū iud. & Aemilius Ferretus. in l. iurisgētium.
2 infra de pact. † Nihilominus, cum ut refert hic Zasius, Erasmus in Enchiridio miretur unde hoc iniquum ius inuaserit mores Christianos, contra legem Christi, qui iussit non esse resistendū malo. Non mediocrem dubitationem recipere

Casus huius legis.

3 uidetur ista lex in qua casus fundari possit. † Si enim Euangelica lege dicitur relata in c. ꝙ militare. xxiii. q. i. & habetur Lucae. cap. vi. *Si quis te percusserit in una maxilla, praebe ei & aliam*, & Ioannis, & Matthęi cap. vi. *Qui angariauerit te mille passus uade cum eo duo millia*, cumque ad Romanos cap. xii. dicat Paulus, *non uos defendētes charissimi, sed date locum irae*, & cum Petro gladio Magistrum defendenti Christus dixerit, *conuerte gladium tuum in uagina*, prout habetur Matthęi cap. xxvi. Quid aliud prohibemur, quā propriae personę iniuriam repellere? quas auctoritates adducit inferius Claudius Aquens. le-
4 ctura ii. num. 72. † Quibus & addo quod de beato Andręa legitur. Qui cum fieret concursus populorum, ut de manibus iniqui iudicis eum eriperent, & ab iniuria mortis eum defenderent, contra, & exemplo. & uerbo patientiā docens rogabat eos, ne suum martyrium impedirent. hinc enim planè non aliud monemur quàm sicut proprias, ita & sociorum iniurias patienter tolerare nec ad arma concurrere. Accedit quod & Christus dixit, *diligite inimicos uestros, benefacite his*
5 *qui oderunt uos*. † Postremoque ꝙ Florentinus huius legis auctor sub Alexandro floruit satis propitio Christianis. & qui templum Christo aedificari, eumque inter Deos recipi uoluit. si Orosio, Eusebio, & aliis Historicis credimus, quos refert Cagnoll. in rubr. proemii ff. orum. nume. 18. Et Budeus hic, unde magis congruū uidebatur, ut Florentinus uis repulsionem detestaretur, & inhiberet Christi semitas imitatus, quàm ꝙ eam concederet.
6 Istis † tamen non obstantibus contrarium determinauit ea ratione quam subiicit, *nam iure hoc euenit ut quod quisque ob tutelam sui corporis fecerit iure fecisse existimetur*. quàm rationem latius explicat hic Fortunius ex Cicerone lib. I. de Offi. dicente quòd, *principio generi animantium hoc est à natura tributum, ut se corpusque suum tueatur*. Siquidem diuina prouidentia artificio naturę, eos cuique rei ingessit motus, uel inclinationes, quibus se conseruet, stat igitur & manet natura omnibus rebus sibi constans hoc principio defensionis, quo unum quodque se ip-
7 sum conseruat. † Et si diuinitus haec ipsa Platonis more considerare uelimus, Deus est Principium omnium, & in quem omnia reducuntur, unde amandus est super omnia, tanquàm à partibus totum. ea uerò quę ab ipso procedunt, necesse est ut amentur, & conseruentur secundum rationem, qua participant Deum, unde inclinatio nos ipsos diligendi est etiam propter ipsum.
8 † Et hoc est quod dicebat Augustinus lib. pri. de doctrina Christiana. *Si te ipsum non propter te debes diligere, sed propter Deum, ubi dilectionis tuae rectissimus finis est, non succenseat aliquis alius homo, si te ipsum propter Deum diligas*. Itaque nos ipsos etiam diligimus & conseruamus propter Deum. at in nobis ipsis magis participamus Deum quàm in aliis. Et ideo natura etiam innatum est, ut nos ipsos potius amemus. & cōseruemus quàm reliquos. Et hoc non solum insitum est homini qui imago Dei est. sed omnibus animantibus, quorum conseruatio ad commune bonum, id est, ad Deum se confert.
9 † Hinc ait Terentius, *natura ità comparatum est ut omnes sibi melius esse malint quā alteri*, Ciceroque Orat. in Vatin. *nemo (inquit) est tam demens tamq; parum de se cogitans, qui alienam uitā aut commoda magis quàm sua diligat*. Et idem Philip. xii. *Qui multorum (inquit) custodem se profitetur cum sapientes sui primum capitis aiunt custodem esse oportere*, & rursum tertio Offi. *nostrae (inquit) utilitates omittendae non sunt, & aliis tradendae*, quae dicta memoratu digna recenset Fernand. Vasquius Hispanus. lib. pri. cōtrouersiarum. cap. xviii. num. 9. & cap. xxxxii. nu. 7. Sed cęteris locis elegantius Cic. pro Milone de defensione loquens sic scribit, *est enim iudices haec non scripta sed nata lex quàm non didicimus, accepimus, legimus, uerū ex natura ipsa arripuimus, hausimus, expressimus, ad quā nō docti, sed facti, non instituti, sed imbuti sumus, ut si uita nostra in aliquas insidias, si in uim, in tela aut latronum, aut inimicorum incidisset, omnis honesta ratio esset expediendae salutis. silent enim leges inter arma, nec se spectari iubent cum ei qui expectare uelit, ante iniusta poena luenda sit, quàm iniusta repetenda*. de quo loco meminit Didac. Cou-
10 uaru. in iii. par. relect. §. unico. † Unde intelligimus iure naturali gentium. & diuino uim ac iniuriam

iuriam

iuriam propulſare licere. Et hoc eſt quod dici-
tur, *Vim ui repellere omnes leges & omnia iura
permittunt.c.ſignificaſti. de homicid.l. ſcientiam.§.
qui cũ aliter.infra ad leg. Aqui.c.dilecto. de ſent.
exco. in vi. ſi enim omnes leges & omnia iura de-
fenſionem cõcedunt, ergo & diuinæ nedum huma
næ leges,ut eleganter tradit hic Claud. Aquenſ.le
ctu.ii.num.72. Vnde Franciſ. Zoanetus Bononien-
ſis hic refert ex Cicerone nulla re propius ad Deum
homines accedere quàm ſalutem hominibus dando,
unde conſequens nimirum uidetur cũ improba men
te agi qui cum homo creatus ſit, alterius hominis
uitæ ſtudet inſidiari*. Et rurſus idem alibi dixit
*nihil eſſe æquitati tam contrarium atque infe-
ſtum quàm conuocatos armatoſque homines, nihil
iuri tam inimicum quàm uim ipſam, meritò operæ
pretium facere Romana lex putauit ſi laceſſitis &
periclitantibus attuliſſet tutelam, ſi tutelæ modum
aduerſus iniurias (quo ad eius fieri poſſet) ſanctiſſi
mè præſcripſiſſet*, & ait bene lex noſtra conſimi-
leſque iuſtificantur.

11 Nec obſtant † in contrarium deducta, nam il
la præcepta magis ſunt ad præparationem cor-
dis quàm ad opus quod in aperto fit ut teneatur
in ſecreto animi patientia cum beneuolentia. In
manifeſto autem id fiat quod eis uidetur prodeſ
ſe.c.paratus.xxiii. q.i. ubi ſic illa præcepta decla-
rantur. ſequitur Gloſſ. in d. c. quod militare. in
uerbo præbe. Et Franciſ. Aluarot.conſi.lxxiiii.
num.21.uol.i. crimi. patet ergò ꝙ ad uirtutem
patientiæ conſeruandam illa fuerunt inſtituta,
non autem ꝙ ſi quis non poſſit eſſe ſic patiens
& tantæ tolerantię quin iniuriam propulſet,id fa
cere non poſſit. Et ad hoc tendit quod inquit
Alberic. hic ꝙ illa præcepta procedunt in per-
fectis perfectione Euangelica, non autem neceſ
ſitatis ſunt ut ad lit. Dominicus Sotus hoc titu.
lib.v.q.i.art.viii.quem refert Fernand. Vaſquius
in d.c.xviii. num. 11. Et Didac. Couuaru. in ii.
parte Epito.cap.viii.num.17. unde reſpexit Flo
rentinus hic factum,non cor, nec animi toleran
12 tiam. † Exponunt hunc textum Cyn. Ang. &
Dec. ibi, *uim atque iniuriam*, id eſt, uiolen-
tiam iniurioſam,ſicut in l.i.infra de tutel.exponi
tur, *uis atque poteſtas*, id eſt,uiolenta poteſtas.
Et hoc ideò dicitur: nam ſi uis inferatur abſque
iniuria,non licet eam propulſare,prout infra ui-
debimus poſt Gloſſ.ueluti ſi rectè inferatur, &
iure licito à Magiſtratu iurę honoris quem ſuſti
net.l.iii.infra.quod met. cauſa. Exemplum ad-
ferri poteſt in l. quod reipublicæ. iuncta Gloſſ.
infra de iniur.ubi Paulus dicit. *Quod Reipublicæ
uenerandæ cauſa ſecundum bonos mores fit etiam
ſi ad contumeliam alicuius pertinet. Quia tamen
non ea mẽte Magiſtratus facit ut iniuriam faciat,
ſed ad uindictam maieſtatis publicæ reſpiciat, actio
ne iniuriarum nõ tenetur*, ut ſi iudex inquit Glo.
alicuius ſcutum perforet: quia in bello malè ſe
13 geſſerit. † Vnde ſubdit Angel. caueant ioſtrato-
res,& torniatores Florentini & Bononienſes ut
non intrent campum ſi credunt malè agere cum
forenſibus tenentibus tabulam: quia poterit
14 eorum ſcutum perforari ſi malè geſtant. † Nec
ſanè mirum uideri debet ſi uim illatam legitimè
propulſare non licet:quia uoluntas diſtinguit de
lictum à non delicto, & peccatum à non pecca-
to diſcernit ut ibi in cap.cum uoluntate. de ſent.
excom. & in l.qui iniuriæ.infra de furt.quæ iura
citat ad hoc Petrus à Plaza in Epitomes delicto
15 rum lib. pri. cap. x. ſub nume. 9. † Vnde cũ ma
litia nequaquam detur ex inuoluntario Marſi.in
l.i.§. diuus. infra de ſicar. Et in ſingula. clxxvi.
peccatumq; non dicatur abſque malicioſa uolun
tate peccandi cap.i.§.i.xv.q.i. Gomeſ. in cap. ii.
num. 2. de conſti.in vi.Cephal. conſi. lxxvi. nu.
29.Et Magiſtratus iuris miniſter ſit alienus à uo
luntate delinquendi,non licet eius uim repellere
16 quam exequendo ius inferat. † Colligunt dein
de Bart. Angel.& Caſtrenſ. ex hoc textu id eſſe
licitum cuius contrarium eſt illicitum. Et ꝙ
ubi prohibetur offenſio ibi defenſio conceditur.
Nam cum hominem homini inſidiari nefas ſit,
per conſequens fas eſt ſe defendere, & iniuriam
repellere prout perpendit Alberic. hic. Quin
immo ſi hominem homini inſidiari nefas eſt, ut
hic dicitur. Ità nedum ſibi, ſed cuicunque ho-
mini periclitanti uim aut iniuriã patienti, non
auxiliari nefas eſt,ut Fernand. Vaſquius argumẽ
tatur.lib.pri.controuerſiarum cap. xxxxi.nume.
17 34. † Parique modo ſumpto à contrariis argu-
mẽto quo Caſtrenſis hic utitur, & latius Euerar
dus probat in Centuria ſua loco xxxxvi. ubi per
mittitur offenſa, defenſio prohibetur, quod etiã
prior Caſtrenſe præſenſit hic Gloſſ.i. exponens
uim, ſcilicet iniuſtè illatam ab aliquo priuato.
Si enim à tali ui licet de ſe defendere. ſecus eſſe
debet ubi iuſtè inferatur. Et ita ponderat hanc
Gloſam Claud. Aquenſ. hic lectura i. nume. 23.
18 & in ii.nu.44.Fortun.nu.6. † Vnde Bart.& om-
nes inferunt ad ſtatutũ permittens offendi Ban *An bãnito permiſſo offendi liceat ſe tueri.*
nitum.(Quod extat hic Ferrarię) quòd non li-
ceat bannito ſe defendere, & ſi ſe defendendo of
fendentem occidat,puniri debeat. quam ſenten
tiã latè tenet Nellus in tract. de Bannit.in ii.par
te ii.tempo.q.49.Franc. Aluaro.conſ.lxxiiii.vol.
i.criminal.nu.23.Caſtr.conſi.cxciiii. uiſo ſupra-
ſcripto puncto.coll.ii.in antiquis poſt Iacob Bu
19 trig.in l.ii.C.de his qui latro. † ubi dicit quòd
ſi aliquis ſe defendit, nec permittit ſe capi à fa-
milia publica quæ ipſum iuſtè capere poteſt,
& propter hoc contingat ipſum interfici à di-
cta familia tale homicidium impunitum eſſe:
quia non licuit illi ſe defendere aduerſus dictam
familiam.unde ſic idem eſſe debet in caſu bãni
ti: quia quidquid fiebat contra eum fiebat au-
ctoritate ſtatuti.& ultra Caſtrenſem idem tradit
Ludo-

Ludouic. Bologni. consi. lxlii. uiso igitur. ubi sic eleganter arguit. Si enim licitum est familiæ potestatis occidere capiendum se defendentem, prout inquit Iacob. Butrig. in d. l. ii. cui familiæ non licebat offendere sed tantum capere reum; quę captura est actus à se licitus, & non actus ad mortem, multo magis permissum esse debet occidere se defendentē qui ex forma statuti nedum capi, sed uulnerari & offendi poterat. quare dici debet illi defensionem non esse licitam. Et cum prædictis alios citās residet etiam Marsil. in practi. crimi. §. aggredior. num. 75. cum se

20 quentibus. † Hancq; communem appellant Fulgos. & Claud. Aquens. hic & sequitur Benincasius inst. de actio. in princ. num. 399. & probabiliorem appellat Zoannet. num. 33. pro qua missis auctoritatibus citatur text. in l. si seruus. C. de his, qui ad ecclesi. ubi seruus armatus ad ecclesiam confugiens à domino potest inde abstrahi. & si resistat impunè occidi, quo fit ut idem

21 dicamus in bannito. † Contrariam tamen partem tenent hic Bal. & Zas. absurdum esse putans ꝙ homini non liceat corpus suum uindicare à damnis, quod etiam brutis animalibus licet. Idē q̄ue tenet Carrerius in pract. crim. §. circa, num. 28. mouentur quia defensio est de iure naturali l. i. §. uim. infra de ui & ui arm. Et auctoritatē statuti ius naturale tolli non potest, l. ii. infra de

22 usufr. eat. rer. † Secundò quia unicuique licitū est redimere sanguinem suum licet per uiam iniustam, & corruptellam, l. i. infra de bon. eor. qui mortem sibi consci. Vnde dicit Grammat. decis. xxxvi. num. 5. & ꝙ iuris naturæ est ut in crimine quis se defendat per fas & nefas. Et naturalis est uiuendi dulcedo, multoque amplior est causa defensionis quàm uindictæ, ut tradit Aret. in l. pro hærede. §. si. ff. de acqui. hæred. defendenti q̄ue se & iniuriam illatam postulanti omne defensionis genus permissum est, ut tradit Igneus in l. i. §. iuxta. nume. 71. infra ad Syllani. quare dicendum uidetur bannito licere se defendere.

Et ad text. in d. l. si seruus respondet hic Bald. ꝙ ibi dominus id facit pro executi ne iuris sui. unde non peccat. & ideo non potest offendi.

23 † Ego tamen ab opinione cōmuni non recedo pro qua est casus. in l. ii. C. quando lic. se sine iudi. uind. ut testatur Nellus loco præallegato, & rectè quidem. ibi enim permittitur facultas cuicunque opprimendi desertores militię, qui si resistere ausi fuerint, in his uelox ubicunque iubemus esse supplicium dicit textus. Ita ꝙ Baldus ibi clarè summans illum dicit ꝙ nō est permissa defendendi facultas ubi offendendi est data libertas.

Secundò confirmatur per l. quemadmodum. §. magistratus. infra ad l. Aquil. quem ad hoc citat Castrens. in d. consi. cxciiii. ubi dicitur. *Si quid tamen magistratus aduersus resistentem uiolentius fecerit non tenebitur aquilia*, ex quo colligitur ꝙ non licebat alteri resistere & se defendere aduersus magistratum iuridice procedentem.

24 Tertiò accedit † ꝙ ille qui defensione suo ordine non utitur, illam perdit, l. Pomponius. §. rati. infra de procur. Ioan. monach. in cap. si is cui. de accus. in vi. at hic bannitus extra ordinem utitur defensione postquàm statutum permittit eū offendi. meritò eam perdere debet, nec illa sibi concedi debet.

Quartò comprobatur ex l. milites. §. irreuerens infra de re mili. ubi dicitur ꝙ *Irreuerens miles à Centurione coercendus est. Nam eum qui Centurioni castigare se uolenti restiterit ueteres notauerunt*, si enim notatur infamia resistens Cēturioni eum castiganti, patet sibi non licere sē defendere ex quo permititur Centurioni eum offendere. meritò sic & in bannito dici debet.

Quintò corroboratur per l. i. infra de furib. balnea. ubi dicitur ꝙ *si se telo fures defendunt, uel effractores, uel cæteri his similes, nec quemquam percusserunt, metalli pœna, uel honestiores relegationis afficiendi erunt*, si enim ob defensionem quam fecerunt puniuntur, déprehenditur id eis fuisse prohibitum, cum permitteretur eos offendi, quare, & in bannito idem iuris esse debet.

Vltimò confirmat hanc partem Zoanet. ratione, nam cū ex statuto cuilibet sit facta potestas bannitum occidendi, intelligitur quisquis in locum magistratus eo nomine subrogatus, ut per Glo. & Doctor. in l. accusationem. C. de his, quæ ui met. idcirco si offensio iusta est, necesse est defensionem iniustam esse atque prohibitam propter locum à contrario, l. i. infra de offic. eius.

25 † Et tenendo hanc partem non obstant contraria. Namque ad primum respondet hic Dec. ꝙ licet defensio naturalis à statuto tolli non possit, ut per Barto. in l. cum mulier. colum. pen. infra sol. matr. & in l. i. §. & parui. infra quod ui aut clam. Rui. consi. cxlvii. nu. 7. uolum. v. Natta. consi. cxx. num. 13. Rollan. à Valle consi. xxix. num. 40. Francis. Marc. q. dclxi. in fi. Nec à principe clemen. pastoralis. uersi. cęterum. de re iud. Francis. Aluaro. consi. lxxiiii. num. 23. uolum. i. criminal. Plottus consi. cx. num. 4. uolum. ii. crimi. Francis. Cason. in xi. tracta. ne reus &c. num. 19. & plenius eis Marsil. in practi. crimi. §. quó-

26 niam, num. 77. cum sequent. † Tamen id ex causa fallit propter quam tolli potest ut tradit Angel. & Alex. in l. si sic. infra de leg. i. cum aliis de quibus per Decium, quibus addo Rodericū Suarez in l. post rem iudicatam. limitatione xii. colum. iii. infra de re iud. causa autem subesse dicitur in offensione bāniti permissa propter quictem

rem communem secundum Bar. Bal. Fulgos. & cæteros. in d. l. ii. C. quando lice. se sine iudi. uin di. sicut in latronibus & desertoribus militiæ di cit Imperator ibi. uel ut homines abstineantur à delictis timore ne bāniti occidantur; ut in simili casu tradit Ant. de Bongis. consi. lxvii. in fi. uolum. ii. Criminal.

27 ¶ Ad secundum respondet † Nellus loco citato φ uerum est esse licitum redimere sanguinē suum etiam per corruptelam, puta per pecuniam iudici datam, ut not. in d. l. i. de bon. dam. uel alio modo, puta transigendo. quod in tantū procedit ut inde non oriatur confessio, nec in dicium de delicto de quo quis erat accusatus, ut not. Bar. Bald. Alex. Ias. D. meus Riminal. & alii in l. transigere. C. de trans. Marsi. in pract. crimi. §. diligenter. nu. 178. Blanch. in l. sin. nume. 306. infra. de quæstio. & Iacob. Nouel. in tracta. sub

28 ad defensam. nume. 38. cum sequen. † Attamen nō licet sanguinem suum redimere alium offendendo, prout in q. nostra. Cum enim in hoc conflictu de conseruatione sanguinis agatur, magis fauetur sanguini iustè agētis quàm est offendens bannitum, quàm eius qui iniustè agit, ut est bannitus qui se defendendo offendentem offen

29 dat, & ita communis opi. defenditur. † Eam tamen limitat Castrens. hic procedere quando statutum diceret quòd liceat bannitum occidere, tunc enim faceret offensam licitam, & sic non esset delictum, sed executio iuris, meritò n ō liceret bannito se defendere. Secus autem dicit Castrens. si statutum solum redderet offensam impunitam, ut: quia diceret quòd bannitus impunè posset offendi, tunc enim quia offensa non esset permissa, licèt esset impunita, ideò aduersus eam posset bannitus se defendere, & si se defendendo offendentē occideret, nō puniretur, & ita uoluit Ioann. de Lignano in tracta. de bello. c. lxxxviii. quem citat Castr. sequitur Nellus loco præallegato col. fina. confirmatque Dec. hic ex doctri. Bal. in l. decuriones. ad fi. C. ex quib. cau. infa. ir rog. ex qua colligitur plus esse φ aliquid licitè fieri posit, quàm quòd impunè permittatur. & est prædicta Castrensis opinione resideat careri. in pract. crim. §. circa sub. nume. 7. & Petrus à Plaza in epitomes delictorum cap. xxviii. col. iiii.

30 † Sed tamen aduersus eam Dec. hic insurgit per tex. in cap. ii. de præben. à contrario sensu, ubi probat illud licere quod tamen fit cum pœna; nam licet Episcopo clericos facere dando eis alimoniam, & sic soluendo pœnā, ut reddit licitam illam creationem clericorum. igitur à fortiori, si quid impunè fieri potest, debet esse licitum, & per consequens sicut in primo casu uult Castrensis bannito n ō licere se defendere; quādo statutum dicit quòd liceat eū offendere, ita pariter & in secundo casu: quando statutum dicit quòd bannitus posit offendi, hunc enim secundum casum doctores exequant primo, ut tradit Ioann. And. in addi. Specul. de consti. addi. fin. in fine. Ray. & Bart. in l. 3. §. fi. infra. de ali. & cib. leg. & alii quos cumulat Petr. Duennas. re-

31 gu. lxviii. nume. 4. † Vnde reiecta tali differentia Decius adducit Castrens. qui mutauit opinionem in consi. cxciiii. uiso suprascripto puncto, col. iii. uersi. nec obstant. in antiquis, ubi distinguit aliter quòd quandoque delictum redditur impunitum, ut maius malū uitetur, & tunc actus non dicitur licitus, sed toleratur. exemplum tradit Glo. in c. omnis. iii. distinc. dicens ne fiat homicidium uxoris adulteræ, adulterium permitti alteram ducendo, quæ potius appellatur tolerantia, quàm permissio secundum Glo. ibi. Quādoque uerò offensa redditur impunita propter eius culpam in quem offensa committitur, ut in bannito de quo agitur. & tunc nō est differentia an statutum dicat quòd bannitus posit impunè offendi, uel quòd licitè offendatur, neutroque ca

32 su licita est defensio bānito, † cum. n. pp delictū fuerit in culpa, & pp quietē cōem statutum indicat φ offendi posit, ut supra dictū fuit, nu. 26. offendens dicitur executor iuris & publicæ uindictæ, quæ iuris executio nō habet iniuriā. l. iniuriarum. §. primo. infra. de iniur. meritò bannito non licet ex parte sua, facere aliquam resistentiam uel defensionem. & cum hac Castrēsis opi. præter Decium resident insuper hic Claud. Aquens. lect. ii. nume. 4. pro qua bene facit lex Gracchus. C. ad leg. Iul. de adulter. quam Dec. & Aquens. citant, & prior eis Castrens. in d. consi. cxciiii. ubi si maritus in adulterio noctè deprē sum occiderit, si eius conditionis fuerit ut is impunè occidi potuerit, puta: quia uilis erat persona (subdit Glo.) quod legitimè factum est nul lam pœnam meretur. inquit tex. ecce quòd homicidium impunè permissum, legitimè factum appellat. & sic licitum ad denotandum nō esse discrimen, nunquid lex aut statutum dicat quem impunè uel licitè offendi posse.

33 Secundò confirmatur: † nā ut infra uidebimus post Castrensem & cæteros. iudici uel officiali legitimè procedenti nō licet resistere, ergo nec priuato loco iudicis statuto ad offensionem banniti. Quoniam uigore subrogationis factū illius dicitur factū à iudice, l. si eū. §. qui iniuria rum. infra. si quiscauti, & ita Felyn. arguit in c. quæ in ecclesiarū. col. v. in prin. de consti.

34 Sed pulcrum, † est pro complemento huius quæstionis scire, cum tali bannito non liceat se defendere, quomodo puniretur si se tuendo offendentem occiderit, h ϙc enim Dec. & Claud. Aquens. ommittunt etiam tamen opus erat discutere. reperi ϙ quòd quidam Dom. Tomas de Azoguidis, quem refert Nellus in allegata q. xlix. col. fin. tenuit istum puniendum esse de homicidio tantum culposo, non autem doloso: Bannitus se defendens qualiter puniatur.

argu-

argumēto, tex. cū ibi not. p Glo. in l. i. C. ad leg. Cor. de sicar. ubi dicitur quòd crimen legis Corneliæ de sicar. contrahitur si & uoluntas nocendi intercedat: secus si ex improuiso casu potius quàm fraude quid accidat culpa, tamen subdit Glo. contrahitur etiam sine uolūtate delinquendi. Sic enim uidetur in casu nostro. hic enim bannitus non uidetur habuisse animum & uoluntatem nocendi, sed defendendi se ex improuiso casu. unde non incidit in crimen legis Corneliæ de sicar. in culpa tamen fuit, meritò teneri debet de homicidio culposo tantum.

35 Simile uidemus in eo † qui excessit modum defensionis, qui de excessu tantum punitur, non autem de homicidio, ut notat Ioann. Andre. in addi. Specul. in rubr. de homici. Bal. in cap. i. de pace tenen. Florian. in l. scientiam. §. qui cum aliter. & in l. si ex plagis, §. tabernarius. infra ad leg. Aqui. Butri. & Abb. in c. olim. de rest. spol. Felyn. in cap. significasti. col. fi. de homici. Mars. in l. ii. nume. 15. C. de sicar. & singul. c. Bologn. singul. xxxvii. Gramma. decis. v. xxiii. & xcviii. cum aliis quos citat Careri. in pract. crimi. titu. de homici. §. vi. nume. 153. Petrus de Sonc. consi. xcvi. nume. 3. uol. primo, crimi. Didac. Couuaru. in iii. parte relectio. §. unico. nume. 3. & Bossius in tract. de homicid. nume. 91. qui mouentur etiam per tex. in l. si adulterium cum incestu. §. imperatores. infra, de adulter. & in capit. significauit, de pœniten. & remissi. & insuper ratione quam deducit Iacob. Nouell. in tracta. ad defensam nume. 26. quia homo intenso dolore permotus non est in plenitudine intellectus, nec insultatus habet stateram in manu ut dare possit ictus, percussiones, & uerbera ad mensuram, ut inquit hic Bald. col. iii. & infinitos cumulat Tiraquel. in tracta. de pœn. causa prima. nume. 6. cum sequentibus, unde pariter

36 in bannito uidetur idem terminandum. † Nellus tamen loco citato contrarium tenet, uidelicet quòd puniri debeat lege Cornelia de sicar. quia cum sibi non liceret alium percutere causa defensionis, operamque rei illicitæ daret cum sciret se impunè offendi posse, uidetur in dolo fuisse, meritò pœna homicidii plecti debet.

Nec obstat allegatum simile Ioannis Andr. & sequacium de modum excedente: quia ibi dabat operam rei licitæ, cùm sibi defensio permissa esset, ut hic.

37 Hinc uidemus † quòd si modum excedens fuit auctor rixæ, uerisimiliterque potuit cogitare succedere posse, quod secutum fuit, tenetur ad omnem pœnam prout Aret. dat exemplum. in consi. xxxiiii. ad fin. de quodam Billioto qui pugno quem percussit, & ille cesoriam arripuit, unde Billiotus euaginauit gladium, & aduersarium fugientem percussit, debet enim teneri pœna ordinaria: quia fuit insultator, & ab initio operam rei illicitæ dabat, debuitque considerare quòd incepta rixa per eum, licèt sine armis, quæ tamen ad latus habebat, faciliter euenire posse ut de pugnis perueniretur ad arma. citat tex. in l. quoniam multa ad fi. C. ad leg. Iul. de ui. & eum sequitur. Claud. Aquens. hic nume. 135. & Bossius loco citato. nu. 92. Comprobaturq; nam defendēs se qui fuit causa rixę non dicitur ad tutelam facere. dict. l. quoniā. & tradit Modestus Polentonus, cons. lxxxiii. nume. 38. uolum. ii. crimin. unde nimirum si de toto tenetur, nam etiam ex Aristotelis sententia non incipit qui ira aliquid facit, sed qui ad iram prouocat l. in. tribus. infra. de iud. ille enim est princeps culpæ à quo incipit malitia. l. quicunque. C. de ser. fugi. Bal. cons. viii. uol. i. Boer. consi. iiii. num. 25. Et huius opinionis in banni to de quo tractamus fuit etiam Castrens. hic. quatenus dixit quòd si bannitus se defendendo occiderit offendentem punietur iterum in banno de persona, ubi fortè prius erat in banno pecuniario. Si enim lege Cornelia de sicariis non teneretur malè diceret Castrensis eum puniri in banno de persona.

38 Hecque sententia † Castrensis & Nelli mihi magis placet. Nam uidemus quòd longè refert an actus à bono principio fomentum cœperit uel non, exemplum in filio iam nato præterito, qui licet uiuo patre decedat: tamen inutile testamentum est mortuo patre: quia à principio non constiterit, & ita caruit bono principio. l. si filius eius qui in potestate, infra, de lib. & post. inst. de exhære. lib. in prin. At secus in posthumo præterito qui si uiuo testatore natus decedat eo superstite derelicto, testamentum reconualescit, & ualet. l. posthumus, infra de iniust. testamento. Quod totum fit ratione boni principii: quia ante natiuitatem posthumi ualebat testamentum. §. i. inst. de exhær. lib. unde cessante impedimento quod medio tempore superuenerat debet reconualescere: quia res de facili reddit ad pristinam naturam, l. si unus. §. pactus ne peteret. infra, de pact. Ità Bar. Ang. Imol. Castrens. & omnes declarant, in d. l. posthumus. Cyn. Alberic. Salyc. Ias. & alii. in l. ii. C. de post. hæred. insti. Ioan. Fabr. Porcius. & Tollent. instit. de exhęr. lib. in princ.

39 Sed & aliud exemplum pulcrum † adduci potest. Nam clarum est quòd pro debito ciuili nemo de domo sua inuitus extrahi debet: quia domus sua cuique tutissimum refugium esse debet. l. plerique, infra, de in ius. uoc. & ideo si extraheretur captura esset nulla: quia careret bono principio. Secus autem si debitor captus fuerit extra domum, qui postmodum euaserit manus executorum, & in domum suam confugerit. poterit enim inde extrahi ratione boni

initii

initii. & ità iudex inde capturum creditori de bebit concedere. ita pulcre tradit Bal. in l. cunctos populos, circa med. C. de summa Trinita. Ioann. de Arno. cautela. xxvii. Marsil. in pract. crimi. §. ulterius. col. ii. † ubi nu. 4. subdit aliud exemplum simile de capto extra ecclesiam per eam ducto, qui non gaudet priuilegio seu immunitate ecclesiæ. sed poterit licite extrahi, ut per Oldra. consi. liiii. an fugiens. & Archidi. in cap. antiquitas. xvii. q. iiii. Idemque si quis deliquit extra ecclesiam & officiales eum sequentes capere non potuerūt, isque in ecclesiam se recipit, poterunt enim eum inde extrahere, ut per Cyn. in auth. si quis. C. de adulter. per tex. in §. sed neq; in auth. de mand. prin. sequitur Alex. consi. xxiii. animaduersis. coll. viiii. uol. ii. quod ultimum mihi uidetur dubium sicut Alex. & Iasoni. in d. l. plerique & Bossio in titu. de captura. nume. 22. nam delinquens non fuit captus & persecutio ius non tribuit. §. illud. institu. de rer. diui. repugnatque decisio Nelli in tracta. de bannit. in ii. par. ii. temp. q. xxviiii. post. Ioann. Andr. in tit. de accus. §. sequitur. uersi. quid si quis, de bannito insecuto, & in alienum territorium ingresso & detento ibi, quòd licite detineri non possit. Et plura de bono principio quòd attenditur cumulat Marsil. ibi, quæ breuitatis causa non resenseo.

Et ad id unde digressus fui rediens dico ꝙ quando quis licitè se defendit, & in defensione modum excedit excusatur si non à toto saltem à tanto. & ideò non punitur nisi de excessu propter bonum principium, & occasionem ex initio iusto sumptam prout in specie perpendit hic Fortun. nume. viii. Sed quando bannitus se defendit, & se defendendo offendit alium, puniri debet in totum, prout offensionis qualitas dictat: quia res caruit bono principio, ex quo defensio sibi non permittebatur. & hæc omnia benè nota uelut in praxi quotidiana.

41 Quibus & illud adiicias ualde singulare, † si uerum est quod de bannito tradit Igneus in l. fideicommissum. nume. xx. infra ad Syllani. inquit enim quòd quemadmodū qui impunè occidi potest si sine uitæ apprehendentis discrimine apprehendi non potest, adhuc publicè contestari seu protestari debet. l. itaque. infra ad leg. Aqui. sic in bannito dicendum esse putat: qui per statutum impunè occidi potest, ut intelligatur si sine uitæ periculo apprehendi non potest, & iudici præsentari, de quo copiosius alibi se docuisse tradit. Hoc enim maximum est temperamentum ad id statutum, & quidem probabile: nam cessante periculo uitæ, & captura facili præsupposita ipsius banniti, satis esse uidetur si capiatur & ad iudicem ducatur, qui iuxta delictum commissum eum puniet, non autem propria auctoritate debet illum occidere. Quod etiam confirmatur in eo capto & ad patibulum ducto, quem non licet occidere. Bald. in l. addictos. C. de epis. aud. cū simil. per Marsi. in pra. crimi. §. aggrediar. nume. 41. & Petr. Duennas reg. lxviii. nume. 5.

42 Sic † & in creditore uidemus qui debitorem fugientem sequi & capere potest, non tamen ut sibi ius dicat, & auctoritate propria satisfaciat, sed ut eum ad iudicem perducat, eique præsentet, à quo ius consequatur. l. ait prætor. §. si debitorem. & ibi notat Bar. infra de his, quæ in frau. cred. Glo. insti. de act. in prin. ubi Ang. Aret. Ias. & cœteri sequuntur.

43 Sed nec aliud † ommitto quod ponit hic Fortunius bānitum offensum non posse se ipsum defendere, stante dicto statuto, quando ex causa publica offenditur: secus si odio particularis qđ latius probat in l. conuentionum, infra de pact. ad quem locum se remittit, ubi mouetur inter cetera auctoritate Tulii lib. iii. de offi. cap. i. dicentis. *Nam si quid ab homine ad ullam partem utilitatis tuæ causa detraxeris inhumanè feceris contraque natura legem. Sin autem is tu sis qui multam utilitatem reipublicę atque hominum societati, si in uita remaneas afferre possis, si quid ob eam causam alteri detraxeris non sit reprehendendum*; Itaque ponderandum est ex qua causa id fiat, an utilitatis propriæ uel indignationis particularis, uel reipublicæ causa, atque idem tradit Petr. Gerar. singula. xiiii. & plures cumulat Marsil. consi. viiii. nume. 28. unde consequens est in his duobus casibus bannito licere se defendere. Alia uero plura de bannito quando possit impune occidi, uel nō, ponit Petr. Duennas reg. lxviii. & Sebast. Vantius in tract. de nulli. sent. tit. quotiens & intra quod tempus, nu. 44.

Primò notat † ex hoc textu Decius iuncto. §. fin. legis primæ. supra eo. quòd propulsare uim atque iniuriam est de iure gentium, quod etiam tradit Bart. in l. filiusfamilias. infra, de dona. & per huc tex. Ang. de Vbald. consi. xxv. nume. 9. uol. i. crimi. Subdit tamen Dec. quòd imò talis defensio uidetur esse de iure naturali: quia competit etiā brutis. l. i. §. cum arietes. infra, si quadr. pauper. fecis. dicatur, & l. i. §. uim ui. infra, de ui & ui arma. Clemen. pastoralis. §. cœterum, de re iudi. unde Bal. in l. liberorum. in fi. infra, de uer. sign. (si tamen eo loco scribit) ut refert Zoanet. hic. nume. 18. naturaliter non homo tantum, sed & cœtera animantia sunt prona, cum ad sui generis, tum ad propriæ uitę conseruationem, atq; hinc dicimus iustā in lite defensionem iuris esse naturalis, præsertim ubi de pœna sanguinis agetur, l. defensionis facultas. C. de iure fis. lib. x. & hec ante Decium fuit oppositio Bald & Alberici hic † ad quam plures dantur solutiones. Quidam enim Moderni quos refert Dec. sub incerto nomine respondent quòd tale ius gentiū satis

Defensio quo iure sit.

satis dici potest ius naturale: quia ex instinctu naturæ procedit.& ita reperio quòd Claud. Aquensis hic, lectura prima formaliter respondet & forte fuit ille Modernus de quo sensit Dec. cum possit esse quòd ante Decium primo loco legē istam fuerit interpretatus, & ad manus Decii
45 scripta sua peruenerint † Sed utcunque sit hanc responsionem confutat Dec. Et post eum Zoannet. dicens ꝙ est uana. quoniam tex. in l.i. §. fin. supra eo. distinguit ius naturale à iure gentium & in iure gentium postea ponitur propulsatio iniuriæ: ergo dici non potest quòd ius gentium dicatur ius naturale, cū tanquā separata, & omnino diuersa ponantur hic, & ideo si defensio est de iure gentium, ut hic. uidetur impossibile ꝙ sit de iure naturali, prout in contrariis dicitur. sicq;
46 adhuc uiget oppositio prædicta. † Tantoq; magis: nam ius naturale quod instinctu naturę procedit, de quo loquuntur Moderni citati per Decium, est in effectu ius naturale primæuum quod est commune cum brutis, quæ solo instinctu naturæ mouentur ad multa, ut uidemus in coitu, procreatione, & educatione liberorum, inst. de iure. nat. in prin. l.i. §. ius naturale supra. eo. & hoc nequaquam ius gentium appellatur, cum illud sit, quod ratio naturalis inter omnes homines constituit. §. quod uerò inst. de iur. nat. idque separatur à iure naturali memorato. in l.i. §. fin. supra eo. & exemplis docet Fernand. Vasquius in pręfatione tractatus de Success. progressu. col. prima. quare tantum abest ut ius naturale prædictum dici possit.
47 Secundam † igitur dat solutionem Decius hic ꝙ propulsare uim atque iniuriam simul, est iurisgentium, ut hic dicitur: quia iniuria conuenit tantum hominibus non autem brutis, ut inquit hic Gloss. per l.i. §.i. infra si quadr. pau. sed propulsare uim simpliciter, est de iure naturali, ut in legibus in contrarium citatis Et hanc solutionem probat Zoannet. nu. 21. cum enim iniuria ex animo agentis proficiscatur. l. qui iniuriæ. in prin. infra de furt. l. 2. §. i. l. si quis seruum. §. sed hoc. infra de iniur. consequens est animalia bruta quę cuncta animo & ratione carēt iniuriā non inferre, at propellere uim sine iniuria immi nentem, iuris est naturalis quo uniuersa generatim animantia quantumuis etiam ratione carentia, ad cōseruationem sui nihilominus feruntur. Sed & hæc solutio periculosa redditur ex his quę ponit hic Fortunius nu. 11. dicens ꝙ propulsare iniuriam dicere possumus esse etiam de iure naturali, non quòd animal iniuriari possit: sed quia hominis proprium & naturale sit iniuriam propulsare. hoc enim sine aliqua constitutione natura constat. Et hoc ego confirmo licet ipse non citet per tex. in l.i. §. uim ui. de ui & ui. arma. qui loquitur de ui atque iniuria illata ab homine, ut patet in principio ex edicto prætoris dicentis *Vnde tu illum ui deiecisti. aut familia tua deiecit* subditque textus quòd ad solam uim atrocem pertinet illud edictum, hoc est quæ dolo fit cum armis, uel sine, ut exponit Gloss. & sic cum iniuria quoque, & tamen postquam dixit ille tex. quòd *Vim ui repellere licet* subdit *idque natura comparatur* & ita uult quòd repulsio uis & iniuriæ sit de iure naturali, quod apertè Decius inficiatur.
48 Tertiam † ponit solutionem Bal. hic. quòd licet dicatur hic defensionem sui corporis esse de iure gentium, non tamen negatur quin sit etiam de iure naturali omnium animantium: quia naturaliter homo & cætera animalia prona sunt ad conseruationem sui esse. at hoc idem uoluit Angel. de Vbald. cons. xxv. col. 4. uol. 1. crimi. nu. ix. dicens, quòd ista defensio est nedum iurisgentium, ut hic, sed etiam de iure naturali. & ideo natura ordinauit cuilibet animali arma defensionis secundum quòd congruentia existimauit. Vnde quædam animantia rostris, quædā dentibus, quædam ore, quędam flatu, quædam alis. quædam pedibus aptis ad fugam se defen-
49 dunt. † Sed & ista resolutio stare non potest, cū illud ius naturale omnium animantium separauerit textus in l. i. §. fin. ab isto iure gentium in quo posuit hanc defensionem & propulsationē uis atque iniuriæ. Vnde hic negat illam esse de illo iure naturali omnium animantium.
50 Quartam reperio † solutionem subtiliter excogitatam fuisse per Connanum Commentariis iuris ciuilis lib. primo. cap. iiii. dicentem ꝙ sine dubio defensio iuris naturalis est. Nam ut inquit Plinius. Si uis inferatur bestiarum nulla est cui non sit ira, non sit animus iniurię impaciens. & prompta si noceas ad se defendendum alacritas. Vnde Brasidas quidam ut est apud Plutarcum, cum manus in caricas misisset & à mure qui in eis latebat morsus fuisset, exclamauit papæ quam nullum est animal tam pusillum, quod non se ulciscatur lacessitum. Nec uero alia de causa datum est apibus aculeum, arbores etiā si incuruentur nituntur in contrarium. Et palma repellit onus impositum, nec quicquam est rerū omnium, quæ gignuntur in terra, ꝙ non habeat aliqua naturæ adiumenta quibus se uindicet ab externis offensionibus.

Sentit enim uim quisque suam qua possit abuti.

Cornua nata prius uitulo quam frontibus extant.

Illis iratus petit, atque infensus inurget

Vt ait Lucretius. uim ergo ut repellamus iure naturæ licet. itaque Tull. lib. primo officio. principio generi animantium omnium à natura tributum esse dicit, ut se uitam corpusque tueatur declinetque ea quæ sibi nocitura uideantur Et hunc textum Connanus interpretatur hoc modo

modo. Ná cũ Vlpianus.in l.i.suprà primò tradiderit quid sit ius naturale. Secundò uerò quid sit ius gentium, cui continuò supponitur ex Pōponio exemplum religionis erga Deum, ut parentibus & patriæ pareamus. deinde lex nostra Florentini cum duabus sequentibus, quæ tractant de iure gentium, putauerunt Doctores omnia, quæ post primum afferuntur capita, solius iurisgentium esse, quibus Connanus non assentit, cum enim de utroque iure dixisset Vlpianus, de utroque postea interiecta sunt exempla ex aliis Iurisconsultis petita, quo utriusque iuris uim naturamque facerent illustriorem. hæc igitur sunt iuris naturalis, maris & feminæ procreandi causa coniunctio, procreandorum edu-
51 catio, uis depulsio, cætera iurisgentium, † Sed huic intelligentiæ repugnant dictiones ueluti, & ut in l. præcedenti & hac positæ, quæ ueniunt ad exemplificandum. §.finalem.in l.prima.ubi de iure gentium dixit. Igitur hęc exempla tribuuntur ei non autem iuri naturali, cum potissimè relatio fieri debeat ad proximiora, l.talis scriptura.in fin.infra de leg. primo, quare quærenda est alia solutio.
52 Zazius hic † ut omnium Germanorum doctissimus, & disciplina iuris ciuilis eruditissimus, ità quoque iurisperitorum eloquentissimus, eloquentium iurisperitissimus, quintò loco cęteris melius mea quidem sententia respondet obiecto superiori. colligit enim regulam ꝙ uim ui repellere licet, quam dicit etiam in animalibus inueniri, l.i. §. cum arietes, infra si quadru. & sic esse iuris naturalis primo loco positi. subditq; ꝙ ista regula est iuris naturalis & gētium: sed differunt: quia respectu hominum requiritur moderamen inculpatæ tutelæ. & hoc est ius naturale secūdo loco positum, in animalibus uerò istud moderamen non requiritur. hactenus Zazius qui bonũ habuit sensum declarando hoc
53 modo, quę ipse dicit. † Nam ius naturale dicitur duplex primęuum & secundarium. Ius naturale primęuum fundatur in solo instinctu naturæ, & ideò conuenit etiam brutis quæ istius iuris peritia censentur, l.i.§.ius naturale, suprà eo. ius uerò naturale secundarium fundatur in dicta mine rationis, ideòque conuenit hominibus tātum. Vocaturq; pariter ius gentium ueluti ratio ni naturali subnixum. §.quod uerò.instit. de iure nat. isti sunt notissimi & communes termini Doctorum in l.ex hoc iure, infra eo. in l.si id quod. infra de cond.indeb. De quibus ēt tradit Fernād. Vasqui.in prefatione sui tracta.de successio. pro gressu.col.i.& lib.i.controuersiarum cx..nu.17. ubi loquens, iure naturali hominum (quod erro neè tamen primęuum appellat, cum uerius secūdarium dicatur) inquit ꝙ nihil aliud erat quàm quidam naturalis instinctus, & ratio non datiua sed natiua suadens honesta, dissuadens cōtraria, & id ius naturale Cicero naturā appellauit, qui in cato.mai.ait, *natura dux optima*. Et iii. Tusc ula.ait, *sunt enim ingenuis nostris semina innata uirtutum*. Et lib.i.de natura Deorũ, *omnes natura duce uehimur*. Et i.offic.ait, *naturam ducem si se quamur numquam aberrabimus*. idq; ius naturale primæuum ius gentium Vasquius appellat (& in hoc bene cũ cæteris locis citatis) quod simul cũ ipso genere humano proditum fuit. nec de ipso
54 tam latè locutus est, † quin eo longè latius rem ipsam, & ut dici solet, finbrias dilatauit Rodericus Suarez in repe.leg. quoniam in prioribus. C. de inoffi.test. limitatione ii.nu.4. cũ sequētibus, ubi ius naturale strictissimo modo sumptum putat, qđ brutis & hominibus cōmune est, uelut ius quoddam bestiale, alterum uerò quod hominibus tamen conuenit, ius naturale gentium appellat. primumq; propriè loquādo uocatur quidam stimulus siue instinctus naturæ: nam licet omniũ animaliũ, quę ratione carent, sit aliquis proprius & determinatus finis, & contingat eis illum consequi, non tamen cognoscũt rationem finis, nec proportionē operis ad finē. homo aũt qui ratione utitur, habet hoc specialiter, quia cognoscit finē sicut cætera cognitiua, & insuper cognoscit rationē finis, & proportionē operis ad finem. & plenius ibi prosequitur Roderi. Ad quem in causam breuitatis me refero. & ad institutũ primum me conuertens infero, ꝙ quādo Zazius dixit, ꝙ uim ui repellere conuenit ēt animalibus, & in eis inuenitur, diciturq; iuris naturalis primo loco positi, intellexit de iure naturali primæuo, ꝙ solo instinctu mouetur, non aũt ratione. Et propterea dixit ꝙ animalia in tali repulsione uis nō habent moderamē inculpatæ tutelę. Id.n. moderamen non aliud est quā ratio & dictamen rationis naturalis, quo carent animalia.

Dum uerò subiunxit Zazius ꝙ respectu hominum talis propulsatio iniuriæ est de iure naturali secundo loco positi, uoluit intelligere de iure naturali secundario quod à ratione regitur, & propterea dixit ꝙ requiritur illud moderamen. & rectè dixit tali casu defensionem esse iurisgentium, cum ius naturale secūdarium iusgentium quoq; dicatur. Et inquantum textus in l.i.§.fi. suprà eo iusgentium a iure naturali disiungit. loquitur de iure naturali primęuo, at secus in secũdario quod est etiam iusgentium et ius naturale gentium appellatur ut suprà declaraui post Rodericũ Suarez. Et ita resoluitur hæc difficultas.

Secūdò notandũ est ex hoc textu † ꝙ unicuiq; permissũ est se defendere ēt aliũ occidēdo ut hic & in multis iuribus ꝑ Dec. cumulatis. quā regulā latè quoq; cōfirmat Marsi. l.i. in prin. col. 9. & sequēti, ifra, de sicar. & aliis exornat auctoribus Petrus à plaza Epitomes delictorũ li.i.c.28. Ferna. vasquius li.i. cōtrouersiarũ.c.18. & ut cęteros cōsultò prętercam testis est i ea re Cicero oĩum *Defensio cui que licita.*

 prçstan-

56 præstantissimus † nec immeritò. quid enim nõ explicare potuisset illa uis ingenii? non illustrare ille orationis splendor? quid denique non enarrare exuberans illa rerum omnium præsertim politicarum copia? is enim non uno in loco præter adductos supra nume.9.& nume.50. pro mi lone scribit, *hæc ratio doctis & necessitas Barbaris, & mos gentibus. & feris natura ipsa præscripsit, ut omnem semper uim quacumque ope possent, à corpore, à capite, à uita sua propulsarent*. Et quartò de finib.bono.& malor. in hæc uerba ait. *Omnis natura uult esse conseruatrix sui ut & salua sit, & in genere conseruetur suo*. Iterũq; ait, *omne animal se ipsum diligit, ac simul ut ortum est, ita agit, se ut conseruet*. Et offici. primo dicit, *fortes & magnanimi sunt habendi, non*
57 *qui faciunt, sed qui propulsant iniuriam*, † huiusque conclusionis plures rationes adferuntur, prima quidem: quia occidens aliquem se defenden do non dicitur committere maleficium, Bald.in l.data opera. colum. iiii. C. qui accus. Marsi. in d.l.prima, infra de sicar. Carreri. in pract.crimi. §.circa.num.28. & probatur in l. iii. C. de sicar. ibi, *Quia defensor propriæ salutis in nullo peccasse uidetur*, adeò quod nullam contrahit irregularitatem.clemen. unica de homi. quidquid aliqui contra senseriut, quorum meminit Gloss. in ca. sicut dignum.eod.titu. quorum sententia, & de hac re controuersia sopita est. antiquata, omninoque ea constitutione sublata. ut testatur Petrus à Plaza loco citato.num.5. & Didacus Couarru.in 3.par.relectionis. §. unico in principio.
58 † Secunda ratio est: quia occisus uidetur a seipso occisus & nõ ab aggressore ut tradit Abb.in cap.clerici.primo de uit. & honel.cleri.Carreri. Marsi.& Petrus à Plaza supra citati, atque idem Marsi.consi.31.consi.81.& consi.126.

Sed & tertiam adiungunt, ꝙ cum occidens ad sui defensionẽ prouocatus ulciscitur, ei sit ignoscendum.l.qui cum maior.§.si libertus, infra de bon.libert. ibi, *Ignoscendum est enim ei qui prouocatus noluit se ulcisci*. Demumque quia difficillimum est iustum dolorẽ temperare.l.si adulteriũ cũ incestu.§.Imperatores, infra de adulter. Et has rationes insuper commemorat Blancus in prac.crim.in uer.iuris permissione. ubi defensionis materiam tractat. quibus & aliam addere possumus ex diametro tex. nostri colligendam dicentis, *& cum inter nos cognationem quandam natura constituit*, quæ uerba post Cicero lib.i. Offi.sic explicat hic Zoannet.nu.23. ꝙ eadẽ natura ui rationis hominẽ cõciliat homini, & adorationis, & ad uitæ societatem, ingeneratque in primis præcipuũ quendã amorẽ in eos qui procreati sunt, impellitq; ut hominũ cætus & celebrari inter se, & sibi obedire uelit, sic.n. uinculũ & cognationem ostendit Cicero, qua homines inuicem natura coniungit in sola ui rationis per quàm iunguntur homines inter se, colloquũtur inuicem, conuersantur simul, & uiuunt, actus celebrãt, & sibi parẽt, ideò bene subdit tex. noster, *consequens est hominem homini insidiari nephas esse*, si enim id attentare nepharium est, igitur aduersus tales insidias, se præmunire, & tueri licitum esse debet.

59 Ampliatur † autem dicta conclusio primo loco nedum procedere si quis hominem prudentẽ saneq; mentis occidat defensionis causa: sed etiã stultum contra eum irruentem cum armis: nec iuuatur ex eo, ꝙ sit stultus; quia stultorum arma sic incidunt & offendunt hominem, sicut arma sapientum. Ita pulchrè uoluit Bal.in l.i.colu.xi. uersi.quid de furioso, C.unde ui. Marsi. singula. 375.id cõmendans ut menti tenendum.& prior: eis Bar.hic sub nume.5.Dec.num.29.Gomesi. tomo iii. delicto, cap. iii.num.20. Petrus à Plaza epitomes delicto, lib.i.cap.28.num.7.

60 Secundò ampliatur ut † percutiens clericum pro sua defensione non incurrat excommunicationem, cap.iii.de sent.excom.citato per Dec.& Zoanne.num.11.quod intelligit Abbas ibi, quãdo clericus uolebat iterum percutere: secus si destitit: quia non esset iniuriam repellere sed exercere uindictam minimè concessam. Idemque tenet Cardinal.in casu certo ut abiecto baculo, uel ense per clericum: secus in dubio nunquid uellet repercutere, tunc enim pariter est licita de
61 fensio. † Quod sane confirmatur. Nam si sufficit terror armorum uel iactatio ut dicatur factũ ad defensionem necessariam, nec est expectanda percussio, Gloss.magistralis in l.i.C.unde ui, & ibi omnes, Calefat.consi.lxxxix.num.3.uolu. ii.criminal.& latè Petrus à Plaza, d.cap.xxviii.nume.15.Iacob.Nouell.in tracta.suo ad defensam, nume.29.per l.iii.§. qui armati, infra de ui & ui arma. & ibi notat in specie Barto. Marsi.in practi. crimi.§.constante.num.57. multò magis excusandus est iam percussus si post incontinenti percutiat, uel occidat percussorem.
62 Tertiò ampliatur ut † adeò præualeat defensio, tantique ponderis existat, quòd à nemine tolli possit, clemen. pastoralis. §. cæterum.de re iud.unde citatio tolli non potest cum per eam parti copia defensionis detur, ut in notab.quæst, tradit Nellus de Sancto Geminiano, in tractatu de banni. in tertia parte primi temporis, nume. 4. & in alia Rube.in tracta.de potest. procu. nu.
63 314. † Et sicut defensio tolli nõ potest, ita nemini deneganda est. licèt excõicato, & criminoso. C.cum inter. de excep.Gontissal.in tract. de hæreti.quæst.xi.nec Diabolo quidem ut post Alberic. tradit Nellus loco citato, num.62.nec sponte confesso. l.prima.§.si quis ultrò infra de quæstio.Guid. de Suza.in tract.de indic.& tortu.nu.
64 49. † Imò uerò spõt è cõfesũ iudices mittũt ad carceres, & apud acta præfigũt ei terminum ad omnem

omnem defensionem suam faciendam totusq; mundus seruat hanc practicam, ut testatur Saly. in l. ii. colum. pen. C. de custo. reo. Ang. Aret. de malefi. in uers. qui iudex statuit terminum ad eo rum defensiones. Bossius in tit. de confess. ubi disputat etiam nunquid reo petente tantum uel
65 non dari debeat,† Subditq; num. 12. q iudex ex officio potest & debet quęrere defensionem reo rum. idque sine controuersia quando uidet reū indefensum, l. & si non defendantur. infra de pę ni. codemque modo quando defenditur sed minus perfectè per causidicos & aduocatos: quoniam illi deficiūt in aliqua re, poterit enim ac debebit id supplere etiam per examen testium ad ueritatem eruendam, iux. l. i. C. ut quæ desadue, cum aliis quos Bossius citat.
66 Quartò ampliatur † dicta conclusio ut etiam cardinalē causa defensionis occidere liceat, Glo. in c. felicis. de pęn. in vi ubi Ioan. Andr. cęteriq;. Curt. consi. xx. num. 29. Ange. & Dec. hic. nu. 8. Zoannetus xi. Carrer. in d. §. circa. num. 87. quod præter eos confirmatur. Nam cum aduersus et Imperatorem defensio permissa sit, clemen. pastoralis. §. ceterum. de re iudic. Et Papam ut tradit Capitius decisio. cxxx. Carrerius loco citato. Petr. à Plaza in dicto capitu. 28. sub numero 7. fortius & contra cardinalem concedi debet.
67 † Quintò ampliatur q adeò permissa sit defensio, ut sęper intelligatur esse reseruata. unde statutū tollēs exceptiones, nō intelligitur tollere exceptionē defensionis & innocētiæ, ut notat Bal. in l. edita. col. pen. in repet. Patauina. C. de eden. cum simil hic à Decio cumulatis. nume. 9. quod etiam ponit consi. viii. colum. vi. & in ca. quoniā contra. notab. iii. de proba. lateque plures cumu lat Marsil. singula. lix. Bossius in tit. de fauoribus defensionis, num. 5. & pulcrè Nellus in tract. de banni. in prima parte secundi tempor. q. lxii. ubi concludit statutum quo caueur querelas banni torum non audiri, non impedire quominus ban
68 nitus in iudicio uocatus possit se defendere † & hoc insuper confirmatur. Nam uidemus q si statutum puniat homicidium qualitercumque commissum, quo casu locum habet etiam in cōmisso sine dolo. Saly. in l. ii. C. de noxal. Al x in l. & si seuerior. C. ex quib. caus. infa. irrog. Natta citans alios consi. clx. num. 3 2. non tamen includit homicidium commissum causa defensionis, ut tradit Caccialup. in l. omnes populi. infra eod. sequitur Dec. in c. cognoscentes, num. xi. de con stitu. cum aliis quos citat Fernand. Vasqui. controuers. lib. primo, c. xxxvii. num. 5.
69 Sextò ampliatur, † ut nedum seipsum sed & aliàs personas tueri liceat, quarū iniuria ēt ipsius est, ut patris. Domini. uxoris. & aliorum quorū dam. Ità Innocen. in capitu. si uerò. de senten. excommuni. latius Blancus in pract. crimin. in uerbo iuris permissione. numero 9. cum sequētibus, Petrus Follerius in practica crimi. in secunda parte secundę partis, in rubri. recipiantur defensiones, numero 17. & Carrerius in dicto §. circa, nume. 41. per plures quæstiones, & inferius Dec numero 32. ubi post eum latius di cemus, ut eius ordinem quantum fieri potest seruemus.
70 Septimò ampliatur † secundum Dec. ut etiā alium me non offendentem, putà Titium occidere possim, si alius potens cui resistere non possum me occidere uelit nisi illum Titium occidam. Ità uoluit Bald. in cap. primo, §. iniuria. ad finem de pace iura. fir. & in l. prima, columna vi. quæst. xi. C. unde ui cum aliis per eum citatis, & Zoannetum, numero 1 4. fundatur ista conclusio per Gloss. in l. si familia. in uer. poterit, infra si fami. furtum. ibi enim est text. q si seruus communis alterius iussu damnum dederit, & alter qui non iussit aliquid præsterterit cum quo agi potuit ex lege Aquilia, uel ex lege xii. tabul. utique à socio repetere poterit. quandoque tamen inquit Gloss. ad fin. non potest agi contra alium ignorantem, & qui non iussit, putà si omnino inuitus seruus paruit periturus si non paruisset. hic enim nullum est serui delictum, & sic dominus ignorans eius nomine non tenetur. Sic igitur in quest. nostra si ego Titium occidi mandato Gaii omnino periturus si Gaio non paruissem: quia me occidere uolebat. utique nullum debet reputari delictū quod ego feci Titium occidendo, meritò licitum fuit. *An liceat alium non offendentem occidere timore offensionis ab alio.*
71 Secundò confirmatur † ex l. is qui aggressorem. C. ad leg. Corn. de sica. ubi dicitur quòd qui aggressorem uel quemcunque alium in dubio uitę discrimine constitutus occiderit, excusatur, nullamque ob id factum calumniam metuere debet. Illa enim uerba, *Vel quemcunque alium*, possunt in casu nostro uerificari quā do Titium occiderim: quia uolebas me interficere nisi illum occiderem.

Tertiò corroboratur ex l. si quis fumo. §. fin. infra ad leg. Aquil. ubi excusatur qui iusto metu motus q ignis ad eū accederet, edes uicini in tercidit. & ibi Florian. dat exemplum de famulo, quod refert hic Dec. cui dominus minatus fuit mortem nisi eius uxorem interficeret suspe ctam de adulterio, qui famulus excusatur si eam necauerit, ut se saluaret. Cui exemplo & aliud adiungi potest de quo per Angel. Aretin. in di sputatione sua incipiente Attolus Gaium. qui cum esset aggressus ab altero, aprehendit Titium. & illo usus fuit uti clipeo. Si enim interfectus est Titius non tenetur aggressus de homicidio.
72 Quartò bene facit † doctrina Angeli in d. l. is qui aggressorē post Gl. si. quę dicit causa defen-

B 2 sionis

sionis quem posse licitè occidere nedum aggressorem, sed et alium etiam non socium. dat enim Angelus exemplum si quis in insultu bono proposito motus ad mediandum uenit, & quia uires insultantis prævalebant, nisi insultatus talem mediantem occidisset, fuisset occisus ab insultante, teneri non debet de homicidio: quia causa defensionis suę fecit, cum aliàs fuisset periturus ab insultante. & illam decisionem pro singulari refert, & sequitur Augusti. de Arimi. in addi. Angeli Aret. in tracta. de malefi. in uet. & dictus Titius se defendendo. num. 35. Claud. Aquens. hic lect. i. num. 55. post Iaso. Carerius in pract. crim. §. circa. num. 89. & in l. obseruare curabis. num. 64. C. quor. appella. non recipiun. Franc. de Capitibus listæ inter consilia Cepolę. consi. ii. Mar til. in l. de minore. num. 37. infra de quæst. cum alijs per Boer. decisio. lxxxiii. num. 9. & Ferdinā. Vasqui. libro primo, controuersi. capitu. xviiii. num. 19.

73 Quintò confirmatur † namque ordinata caritas incipit à se ipso, l. præses. & ibi notat. Bald. C. de serui. & aqua. Sed si quis uult me occidere nisi Titium occidam, ordinata caritas dictat ꝙ prius me conseruem quàm Titium. ergo cau causa conseruationis uitę meę debeo illum occidere posse impunè.

74 Contra tamen † hãc opinionem communem quædam obstant quæ refert hic Dec. & primò tex. in l scientiam. §. qui cum aliter. infra ad leg. Aquil. ibi, *illum enim solum qui uim infert ferire conceditur.* ergo non alium prout in q. nostra.

Secũdò tex. in l. exceptione infra de fideiusso. ubi iniuria uni facta alteri nocere non debet, si enim fideiussor conuētus exceptionem sibi pro fi. suam opposuerit, & iniuria iudex nihilominus eum condemnauerit, non potest à principali repetere: quia debet illa iniuria apud eum remanere, non autem ad alium transire. Sic ergo iniuria uni illata per alium de illo occidendo, nisi Titium occidat, non debet Titio nocere ut impunè interfici possit.

75 Tertiò † facit tex. in c. sacris. quod met. causa ubi pro nullo metu quis debet mortale peccatū incurrere, ut est communicare cum excommunicatis. & si metu inductus comunicat incurrit excommunicationem. Sic ergo & in proposito nostro nullo metu alicuius quis induci debet ad occidendum alium, & si occidit puniri debet.

76 Quartò accedit † quia melius est omnia mala pati, quàm malo consentire: arg. leg. isti quidem pen. resp. infra quod met. causa, sed malum est occidere insontem, & non offendentem: ergo quis potius pati debet à minante occidi, quàm ob id alium occidere.

77 Decius tamen † ab opinione communi non recedit, contrarijs respondens. Et primò quidē quòd loquitur respectu alterius in quo non erat aliqua culpa nec causa percussionis, cum esset quidam prętereiens. Vnde si causa defendendi me uelim in aduersarium lapidem iacere, & illum prætereuntem percutiam teneri debeo: quia nul la culpa, uel causa suberat in illo, propter quam eum percuterem. At in q. nostra licet in percusso culpa non cadat, subest tamen causa percussionis ne percutiar, & occidar à minante nisi illum occidā unde termini non sunt pares.

Secundò respondet etiam Zuanet, hic nu. 15. quòd ibi quis illo iactu lapidis non defendebat se dum lapide prætereuntem alium quedam læderet, quin ex imperitia lapidem iacientis, sicque exculpa innocens læditur, & ipse tali iactu suam personam non tuetur, idcirco legi defensionis impunitatem concedenti non est locus.

Et eodem modo respondet Dec. ad secundum. Nam uerum est iniuriam uni collatam, alteri nocere non debere, nulla cupa uel causa subsistente, at hic causa subest cur noceat ne occidar causa defensionis meę.

Ad tertium respondet Dec. non esse peccatū occidere causa defēsionis, quod probatur in l. iii. C. de sicar. ibi (*Quia defensor propriæ salutis in nullo peccasse uidetur*) at secus est communicare cum excōmunicatis, ut in d. c. sacris. unde ni mirum si nullo metu quis debet illud facere, hic se cus: quia faciendo peccat ibi, secus hic.

78 Ad quartum respōdet † Cy & Saly. in d. l. i. col. fi. C. unde ui, quòd hic non consentit malo uoluntariè sed necessario, nec principaliter aut immediatè, sed in conseque: tiam boni cui principaliter & immediate consentit. Vt enim seipsū defendat principaliter (quòd est bonum) & mortem declinet, quam aliàs euitare non posset consentit homicidio alterius per eum cōmittendo, necessario tamen & in consequentiam quod non debet esse considerabile, l. i. infra d. auc. tut. & ita

79 cōmunis opi. remanet defensata, † quam tamē Petr. Cyn. & Salyc. intelligunt in d. l. i. C. unde ui. quando quis aliter manus minantis, & uolentis eum necare, non poterat euitare nisi Titium occideret, patet per exemplum domini seruo iubentis ut uxorem occidat, aliàs occidet eum. & ex alio Baldi col. 6. q. xi. de occidente quem metu Tyrāni ne occidatur ab eo. quod repetit Sozi. consi. 20. nu. 40. inter cōsilia. Curt. & idē. Bald. in l. seruos. C. ad leg Iul. de ui. Dec. cōs. 136. col. fi. & Gramma. uoto. 38. nā domini tales aut Tirāni minas exequūtur. Idēque si strinxerāt ensē dicentes ꝙ me occident nisi Titium occidam.

80 tunc enim id † faciens excusor ob causam defensionis meæ. Sicut enim mihi licet alium minantem mortem occidere quando solebat minas exequi, Cyn. in d. l. i. Butri. & sequaces. in c. i. de rest. spol. Aret. in §. ius autē gētium inst. de iure.

iure. nat. uel quando minans erat in actu percutiendi me. Bald. in l. i. ad fi. C. quando lice. se sine iudi. Ias. hic nume. 14. pari modo mihi licere debet alium occidere, quando quis mihi mortē minatur, nisi illum occidam: quia militat eadem ratio defensionis. Sed si minans me occidere nisi Titium occidam nō erat persona consueta minas exequi, nec quando minabatur erat in actu percutiendi. ità ꝙ non dicebatur uerisimiliter imminere periculum, tunc dicendum non esset mihi licere Titium occidere. Ratio in promptu est: quia ego timens dictas minas potui alia uia mihi consulere adeundo iudicem, uel superiorē loci, & petere ab eo cogi illum minantem mihi cautionem pręstare de me non offendendo iuxta notata per Bart. & sequaces. in l. illicitas. §. ne potentiores. infra de offi. pręsid. & tradit Claud. Aquens. hic lectura pri. nu. 72. Vel & secunda ratio adferri potest: quia indiciū mali animi quod minę facere solent, ut not. in l. fi. infra de q. Gandi. in tit. de præsump. & indubi. indi. colum. pen. Marsi. in pract. cri. §. diligenter. num. 85. tollitur & purgatur si is qui minatus est, est uir impotens, uilis ac timidus, & non solitus minas exequi, ut not. Bald. & Imo. in l. fin. infra de hære. inst. Ias. in l. i. C. de ser. fug. Fely. in cap. cum oporteat. nume. 9. de accus. Nam facilitas se iactandi & lubricum linguæ non debet ad pœnam trahi, Imol. in d. l. fin. & sæpe minus faciunt homines qui magna minantur, Bald. consi. lxxv. uolum. i. Alber. in iii. par. statu. quæst. lxiiii. Socin. consil. iiii. uolum. iii. cum simil. per Iacob. Nouell. in tract. ad defensam, num. 50. cum sequentibus. & ita in hoc articulo notabili concludendum puto.

81 Successiuè subiungit † Dec. quòd defensio dicitur antequam quis ostendatur, unde si probo quòd aliquis ueniebat contra me cum armis & eum occidi statim: uidetur probata defensio, l. sed & si quencūque. in prin. & ibi Bart. infra ad leg. Aquil. Si enim se ferro petentem quis occiderit non uidetur iniuria occidisse. Dicit textus: quia probato quòd ueniebat contra me cum telo, & ego eum occidi statim. dicitur probata defensio mea: secundum Bartol. qui idem tradit. in l. in multis. ad fin. C. de lib. causa. Corn. & Alex. in consiliis hic cumulatis per Dec. & in consil. ccccclix. in prin. Iacob. Nouellus in tracta. ad defensam, ubi loquitur de responsionibus reorum. num. 33. Petrus Follerius. in practi. crimi. in secunda parte, secundæ partis. in uerbo omnibus. num. 12. Blanc. in tertia parte defensionis. num. 27. Alexun. de Neuo. consi. lxxvii. nu-

Defensio quādo dicatur.

82 3. uolum. i. criminal. † Quin imò licet Bartolus. in d. l. sed & si quencumque. uelit quòd testes dicant quòd statim quis post insultum sibi factū percussit aut occidit, & ità Decius hic eum refert, & Felyn. in cap. significasti. ii. col. pen. de homic. tamen etiam sine uerbo, statim, sequitur talis probatio quæ sufficit, ut colligitur ex doctrina Bartoli. in l. non solum. §. sed ut probari. infra de oper. no. nunc. & ibi ponderat Alex. in §. sciendum. in fine. & Claud. Aquens. hic, sequitur Bossi. in tract. de homic. num. 82. uult enim Bartol. quòd in delictis in dubio debemus intelligere factum tempore quo licet, ut sic quis excusetur à delicto, l. meritò. infra pro soc. Hinc ergo subdit Alexā. si probetur per accusatorem quòd Titius occiderit Seium, & Titius ex aduerso probat quòd Seius fecerat insultum contra eum cum armis, satis dicitur probatum quòd Titius incontinenti post insultum Seium occidit ad defensam, quàmuis non fuerit specificè probatum quòd fuerit incontinenti. Et non obstante ꝙ illud quod dicitur uim ui repellere licere, intelligitur si incontinenti fiat, l. iii. §. eum igitur. infra

83 de ui. & ui arma. † Et ratio huius conclusionis esse potest: quia eo ipso quòd quis uenit contra me cum armis, dicitur mihi terror armorum inferri propter quem dicor in discrimine uitæ constitutus, l. iiii. §. qui armati. eo. titu. iuncta. Gloss. dicente quòd non debet quis expectare se percuti: nec ullus inuenitur quem arma non terreant, Bald. consi. lxxxii. quidam insultatus, quem refert Veronens. consi. xxviii. quod repetitur in cōsilio iii. nume. 2. uolum. iiii. ut refert Iacob. Nouell. in tract. ad defessam. nume. 20. Et infra per tradit hic Zoannet. nume. 48. dans exemplum si quis post iactas minas gladium strinxit & in me ferebatur, l. sed & quencunque. in prin. infra ad leg. Aquil. & l. is qui aggressorē. C. de sicar. meritò nimirum si occidendo dicor ad defensionem meam fecisse: quia ubicunque in discrimine uitæ constitutus aliquem occidi, dicor causa defensionis fecisse. l. ii. C. ad l. Corn. de sicar. Et alias insuper rationes annectit Blanc. in pract. crimi. in iii. par. defens. nu. 8. cum sequent. ad quem lectores remitto.

84 Quoniā me reuocat † aliud non omittendum. Nam Bartolus in l. scientiam. §. qui cum aliter. infra ad l. Aqui. sibi contrarius fuisse uidetur dicēs non sufficere probare ꝙ quis uenerit contra me cum armis: sed etiam debeo probare ꝙ aliter me tueri non poteram, nec euadere, nisi cum ui repellere. idq; per illum textum Barto. docet in quo dicitur *qui cum aliter tueri se non possent dānum culpa dederint innoxii sunt*. debent ergo probari quòd aliter se tueri non poterant, non tantum quòd alius contra se uenerit cum armis. Confirmatur hoc idem per clemen. l. de homi. ubi dicitur quòd furiosus, infans, aut dormiens hominem mutilans, uel occidens, nullam incurrit irregularitatem. Et idem de illo censemus, subdit textus, qui mortem aliter uitare non ualens, suum occidit uel mutilat inuasorem. non sufficit ergò quòd sit inuasus,

An contrarietas Bart. in l. sed & quencumq; in princ. & in l. scientiā §. qui cum aliter infra ad l. Aquil. sedari possit.

 sed

sed requiritur ꝙ aliter euadere non poterat, nec
se iuuare clamore uel aliter: quia sic erat angula-
tus uel arctatus ꝙ fugere non poterat, ut ibi-
dem tradit Glossa quàm Doctores sequun-
tur.

85 Circa hanc † contrarietatem Bartoli quam
Dec. hic non perpendit, sed bene Iason. col. ii. ua
rii uaria dixerunt, & quot capita tot fuerunt sen
tentiæ. Corneus enim in primis. consi. clxii. ad fi
nem uol. i. uolens Bartolum concordare eum in
tellexit in d. §. qui cum aliter, loqui de insultato
ab altero sine armis, tunc enim non sufficit pro-
bare ꝙ contra se uenerit, sed etiam probare de-
bet ꝙ aliter se tueri non poterat. At in d. l. sed
& si quencunque. loquitur de insultato cum ar-
mis, & tunc sufficit probare quòd contra se ue-
niebat cum gladio, ut ipse clare loquitur eo loco.

86 Sed ista resolutio Cornei meo iudicio diuinat
super intelligentia Bartoli in d. §. qui cum aliter.
qui non dicit ꝙ ibi quis fuerit insultatus sine ar-
mis. Imò uerò textus potius suadet arma inter
uenisse, cum textus dicat quòd ille aliter se tueri
non poterat, quàm damnum dando. Si enim ad
uersarius arma non habuisset, facile sibi fuisset il
lius manus euadere se retrahendo, uel aliter eum
uitandò, & sic aliter se tueri potuisset, quàm illū
percutiendo & occidendo.

87 Florianus † quoque secundo loco ibidem po
nit aliam opinionem dicens ꝙ præsumitur quis
in discrimine uitę constitutus eo ipso ꝙ terror ar
morum infertur, per glo. in l. iiii. eo. titu. ex quo
colligitur ipsum sentire non esse necesse articu-
lare & probare ꝙ quis aliter se tueri non pote-
rat: nec aliter euadere, ut docet Bartolus ibi,
Sed illud potius fieri ad abundantem cautelam
88 quod etiam clare dicit hic Ias. col. ii. † Sed & hęc
intelligentia repugnat uerbis Bar. qui notat ex il
lo. §. faciendum esse articulum ad probādum de
fensionem. Nam non sufficit dicere ꝙ quis est
aggressus unde tu percussisti, sed dicere debes
ꝙ aliter te tueri non poteras. hæc enim uerba,
& hic loquendi modus denotat necessitatem sic
probandi.

89 Tertiò Bonifacius de Vittalinis † in dicta cle
men. i. de homic. nume. 3 3. ubi est textus consi-
milis dicto. §. qui cum aliter. ꝙ quis aliter se tue
ri non poterat, hoc perpendens, & ad idem ci-
tans cap. sicut dignum. de homic. deinde consi-
derans hunc textum & consimiles simpliciter di
centes quòd uim ui repellere licet, nec requirūt
quòd quis aliter se tueri nō posset, respondet ꝙ
quantum ad pœnam spiritualem, prout est quòd
quis fiat irregularis, uel non habet locum illa
clemen. prima, tunc enim demum non incurri-
tur illa pœna aduersarium necans quando aliter
mortem uitare non poterat, quo uerò ad pœnas
corporales habet locum textus noster & consi-
miles, qui non requirunt quòd quis aliter se tue-
90 ri nō posset. † Sed nec ista resolutio mihi satisfa
cit quia textus in dicto §. qui cū aliter. requirit
illud quòd quis aliter se tueri non posset, & ta-
men nec ille, nec Bart. loquuntur de pœna spi-
rituali, sed de corporali.

Quartò Augustinus de Arimi. in addi. Ang.
Aret. in tract. de malefi. in uersicu. & dictus Ti-
tius se defendendo. nume. 14. aliter inquit quòd
ubi non apparet quis prius alterum fuerit ag-
gressus, opus est probare quòd quis aliter mor
tem uitare non posset, uel se tueri, ut quia sic es
set angulatus & arctatus: secus ubi constat de
aggressore: quia eo ipso quòd probo quòd tu
me aggressus es cum armis euaginatis, & ego
offendi statim, probata dicitur defensio mea.
primò igitur casu procedit dictum Bartoli in d.
§. qui cū aliter, secundo in dicta l. sed & si quē-
cunque. Et hanc conciliationem notat, & se-
quitur Claudi. Aquens. hic lectura prima, num.
91 55. † Sed uerè repugnat uerbis Barto. in dicto
§. qui dicit quòd non sufficit alicui dicere quòd
ipse fuerit aggressus ab aliquo, sed probare de-
bes quòd aliter te tueri non poteras, nisi cum
ui repelleres, loquitur ergo quando constabat
de aggressore: nam si uim repellebas aduersa-
rius eam inferebat & erat aggressor, & tamen
uult ea probanda esse, meritò corruit concordia
prædictorum Doctorum.

92 Cogitabam † post alios in hac re dici posse
quòd si consideremus hæc iura quæ Bartolum
induxerunt ad scribendum diuerso modo ea pro
cedunt narrando factum. textus enim in dicta
l. sed & si quemcumque. dicit ꝙ. *si quemcumque*
se ferro petentem quis occiderit, non uideri iniu-
ria occidisse, Cui conformis est alius in l. iii. C.
de sicar. ubi dicitur *si quis percussorem ad se ue-*
nientem gladio repulerit non tenetur de homici-
dio Textus uerò in dito §. qui cum aliter. dicit
qui cum aliter tueri se non possent damnum culpa
dederint innoxij sunt cui conuenit alius in l. ii.
C. de sicar. ubi dicitur *is qui aggressorem in du-*
bio uitæ discrimine constitutus occiderit, nullam,
ob id factum callumniam metuere debet Parique
modo textus in di. Clementina prima de homi-
ci. dicit eum non incurrere irregularitatem *qui*
mortem aliter euitare non ualens suum occidit,
Vel mutilat inuasorem. hęc enim omnia iura sic
narrando factum decidunt, non autem se fun-
dant ꝙ ità demum quis sit innoxius, dunta-
xat fuerit ferro petitus, & aggressorem occide-
rit, uel ità demum si mortem aliter euitare non
93 potuerit, aut se tueri † unde in effectu ista iu-
ra non sunt contraria: quia quędam ex eis plus
aliis dicant, prout in testibus dici solet, qui
contrarii non dicuntur ob id quòd unus plus
alio dicat, ut tradit Butri. in cap. i. de offi. lega.
Marian. consilio xxvi. colum. iiii. Dec. consil.
clxiii. col. vi. D. meu. Rimi. consi. cclxxxv. nu. 34

Siue

Siue igitur quis aliter se tueri nõ ualens aggressorem occiderit id probando: quia sic euenerit, siue quòd ferro se petentẽ occiderit id tantũ probando, securus esse debet: quia utroque casu dicitur se defendendo fecisse. & ideo Bartolus in d. §. qui cum aliter, qui uidetur de necessitate requirere probari debere quòd aliter se tueri non poterat: nec sufficere probare aggressuram cum armis non uidetur recte locutus, quæ omnia diligenter nota ut optimè declarata.

94 Nec illud omittas, † quòd si latius capitulari possint & probari quæ dicit Petrus Follerius in pract. crim. in ii. par. secundæ par. in rub. recipiũtur defensiones, nume. 13. dubium non erit probatam esse defensionem, parique modo si non cõstet quis fuerit aggressor, & probẽtur ea quæ ponit Blanc. in pract. crimi. in iii. parte defensionis, nome. 14. cum pluribus sequentibus, ille præsumetur aggressor fuisse in quo ea, uel aliquod eorum concurrant, ad quorum dicta in gratiam breuitatis me cum lectoribus remitto.

An percusso liceat fugientem occidere.

95 Successiuè subiungit Dec. quòd † si post percussionem quis aufugeret, non liceret percusso eum prosequi, percutere, & occidere: quia id nõ diceretur factum ad defensam, sed ad uindictã, quod minimè licet, per textum. in d. §. qui cum aliter, ubi tunc demum eum qui uim infert ferire conceditur, si tuendi duntaxat causa, non autem ulciscendi id sit factum. Quando ergo quis sequitur fugientem patet, de animo ulciscendi, meritò licita non debet esse percussio, atque idẽ tradit Zoann. in ii. parte, nume. 50. dicens quòd oportet moderamini defensionis celeritatem temporis inesse, ne si quid postea ex interuallo fieret, ultionem magis quam defensionem saperet, & ita tradit. Bar. in l. si ex plagis. §. tabernarius. infra, ad leg. Aqui. cum aliis per Dec. qui secus subdit esse quando qui primo percussit ad huc staret non autem recederet aut fugeret, tũc enim si percussus eum percuteret, uel occideret impunè id faceret: quia præsumeretur quòd iterum uelet percutere, ut tradit Bar. loco citato, & in aliis locis doctores quos cumulat Dec quod etiam noluit. Glo. in cap. significasti, secundo, de homicid. Claudius Aquens. hic lect. prima, nume. 56. Dec. consi. ccccli x. colum. i. Craue. consil. cxix. nume. 8. Alex. de Neuo. consi. lxxvii. nume. 2. uolum. i. crimal. Calefat. consi. lxxxviii. colum. pen. uolum. ii. crimin. & hæc circa defensionem personę procedunt, si uerò res defendimus obseruandum est ut subdit, Zoannet. nume. 53. dum earum defensioni incambimus, dici defensionem incontinenti à nobis adhiberi etiam si post biduum aut triduum adhibeatur, ut per Glo. in l. iii. §. eum igitur, infra, de ui. & ui arma. tex. in c. olim. primo. in fi. de rest. spo. idque summa æquitatis ratione non caret: nam si me ui expulisti de fundo neque pro defensione siue recuperatione possessionis meę solus sim tibi par utique mihi licere debet amicos ob eam re conuocare. & cum in cogẽdis hominibus aliquod interuallum temporis exigatur, nec illud lege definitum sit, ex æquitate iuris arbitrio iudicis statuetur, ut per Saly. in d. l. i. C. unde ui. num. 10.

96 † Et cum percussorem fugientem non liceat occidere, infertur occidentem irregularitatem incurrere, ut in specie determinat Didac. Couuarru. in §. unico. tertię partis relectionis. colum. vi. motus ea ratione, quia satis est ad irregularitatem contrahendam, homicidium non esse commissum ad necessariam occidẽtis defensionem, ut Cardin. tenet in clem. prima, de homici. quę-

97 stio. xxvi. quod in prędicto casu contingit, † licet secus dicendum sit in aliis pœnis temporalibus ordinariis, ut per eum. Quod & hic concludit Dec. & in l. quidquid calore. infra, de reg. iur. Iacob. Nouell. in tract. ad defensam, nu. 64. Marsi. singul. x. Gramma. consi. xtix. nume. 14. Francisc. Alua. consi. lxiiii. nume. 18. uolum. i. crim. Calefa. consi. lxxxviii. num. 8. & 9. uol. 2. crim. mouentur omnes per tex. in l. si adulteriũ. §. Imperatores. infra, ad l. Iul. de adult. ubi si maritus uxorem in adulterio deprehensam impetu tactus doloris interfecerit, ultimum supplicium sibi remittitur, difficilimum enim est iustum dolorem temperare: sed mitius punitur ut ibi di-

98 citur, unde sic & in hoc casu dici debet. † Istud tamen esset limitandum quoties ex iniusta causa quis ad uindictam prouocatus esset ex accusatione puta blasphemiæ in ludo dictæ. tunc enim pœna non minueretur. c. inebriauerunt, xv. quæst. i. tradit Abb. & Ioann. de Ana. in c. ii. de maledi. Ias. in l. si filiam. colum. ii. C. de inoff. test. Cagnoll. in d. l. quidquid. nume. 12. idemq́; si modum excedens fuisset auctor rixæ, prout supra declaraui, nu. 37.

Defensio nõ quid liceat aduersum alium quã offendensẽ.

99 Vlterius subiungit † Decius quòd licet defensio permissa sit contra offendentem, non tamen aduersus alium, dat exemplum, si iaciendo lapidem in aduersarium, non eum sed prætereuntẽ quis percutiat: quia tenetur lege Aquilia l. scientiam. §. qui cum aliter. infra, ad leg. Aquil. quod mirum uidetur, ut subdit Dec. cum enim operam daret rei licitæ: quia se tuendi causa lapidem iaciebat, uidebatur excusandus per doctri. Bar. in l. respiciendum. §. delinquunt. in fin. infra de pœn. ubi si quis uenando uolens in ferram telum mittere hominem interfecerit casu dicitur deliquisse, unde nõ tenetur: quia dabat operã rei licitę, ut est uenari secundum Bartolum. Hinc proditum est cum Adrastus phryx Gordii filius uibrato in aprum iaculo, non illum sed frustrato ictu Atyni filium Cræsi Lydorum Regis interemisset. ei Cræsus Rex (quod imprudens fecisset) pepercit, licet nihilominus Adrastus se

se

se super bustum Atydis cōfoderit.ut auctor est Herodotus lib.i.& refert Tiraquell. in tract. de pœnis legū causa.xiii.in prin. Vnde sic uidebatur dicendum in casu.d.§.qui cum aliter. Secundò cō firmatur per tex.in l.si cum seruo.infra de iniur. ubi si cum seruo meo pugnam ducere uelem, re in proximo stantē percutiam, non teneor iniuriarum. Tertio per textum in l. nō contrahit, infrà ad leg.Iul.maies. ubi si quis iactato lapide in certo loco,fortuito statuam principis attigerit non tenetur crimine læsæ maiestatis: ergo nec in casu dicti. §. qui cum aliter.ille deberet teneri.

100 † Decius tamen ex illo textu se ressoluit quòd cum teneatur lege Aquilia necessariò fuisse uidetur in culpa: quia debuit cautius lapidem iacere, meritò nimirum si tenetur lege Aquilia in qua sufficit culpa etiā leuissima.l.in lege Aquilia.eo.tit.

Sed quia Decius contrariis non respondet,in quibus pariter dici posset quòd ille debuit cautius lapidem iacere, & tamen si loco ferre alium,uel statuam principis percusserit,nō tenetur , pro pleniori declaratione , tractanda est quæstio quam ponit Bar.in d.§. delinquunt. & in l.diuus.infra,de sicar.& quam indecisam reliquit,in d.l.si cum seruo. Si ego uolens percutere Titium, percussi Seium & occidi,nunquid puniri debeam,determinat enim quòd sic,quem simpliciter sequitur Ange. Aret.in tract.de malefic.in uerbo scienter & dolosè Ioann. de Ana. in cap.ii.de malc.Claud. Aquēs.hic lect. prima, nume.78.& Cur.Iun.in l.in actionibus. nu.13. infra,de in lit.iur. Andrę.de Isern.in consti.Neapo.lib.i.rubr.xiii.de homi.puni. nume. 5. & ibi Matthę.de Afflic. nume.23.Carol. Moline. in consuetu.Paris.tit.i.§.xxx.quæst.xli.nume.153. & Didac.Conuaru.in consti. alma mater,de sen ten.excom.in vi.prima parte.§.x.nu. 14.quæ im

An uolens percutere Titium, si Seium percussit teneatur.

101 pressa est post suas epitomes. † Fundatur ista conclusio per tex.in l.eum qui.§.si iniuria.infra, de iniur.ubi si quis mihi iniuriam intulerit putās me Lucium etiam eum Gaius sim,tamen pręualet q̄ principale est iniuriam mihi facere uelle:nam certus sum ego,licèt ille putet me alium esse quam sim. & ideo iniuriarum actionem habeo contra illum. Sic igitur in quæstione nostra teneri debet hic percussor: quia principalis intētio sua fuit percutiendi & occidēdi licet unū putauerit esse alium.

102 Secundò † comprobatur ex l.cum quærebatur.iunc.Glo.C.unde ui.ubi si quis alterius rē furatur tam etsi nesciat cuius sit, nihilominus furti actione teneri constat,& ut furti criminis reus puniendus est, siquidem furtum committens dolo non caret. Sic igitur & in homicidio dicamus quòd licèt personam præmeditatā non percusserit nihilominus reus homicidii sit factus, atque ideò ratione doli pœna sit afficien-

dus,& ita considerat illum textū Petrus à plaza epitom.libr. primo.cap. xxvii. col.iii. ubi tenet hanc partem post multos quos allegat, & prior eo Carerius in pract.crim.§.homicidii, nu.58.

103 † ubi dat & aliud exemplum de illo qui furto subtrahit rem sacram de sacro: nam licèt in mēte cogitauerit committere simpliciter furtum & non sacrilegium:tamen tenetur ut fur sacrilegus,l.i.C.de interd.matri.& tradit Angel. Aret. in tracta. de malefi. in uer. & apensatè. colum.iii.

104 Tertiò † mouentur Carerius.& Pet.à plaza locis citatis : nam quando cogitatum est de genere prohibitorum,tunc factum & ueritas attēditur, non autem cogitatum & opinio,l.diuus. & ibi Bart.infra, de sicar.Cyn.Salyc.& alii in l. quoniam multa.C.ad leg.Iul.de ui pub. Et quā do cogitatum tendit uerisimiliter ad finem secutum, tunc punitur licèt aliter fuerit secutum quam cogitauerat quia in his quæ sunt de genere prohibitorum dando operam rei illicitæ.c.si. de homici.lib.vi.l.i.§.ex incendio.infra, de incē. rui. & naufra.cum simil. per Careri.ut hic cogitauit occidere quod est prohibitum, occidit, ergo teneri debet licet unum pro alio occiderit & ita secus quàm cogitauerit finis secutus fuerit.

105 † Sed contrariam partem tenuit, Ang.in d.l.si cum seruo.infra, de iniur. & in d.§. delinquūt. Bal.in l.iii.§.quacunque.infra,de iure iuran. uel si,quo ad tertium. Florian.in d.§.qui cum aliter. colum.fin. Veronens. consi.xxxiii. Ias.in l.i. nume.18.infra,de legib. Care.in d.§.homicidii.nume.59.Ripa.in l.fin.quæst.xxi.C.de reuo. dona. & Dec.hic post Veronen.in d.consi.xxxiii. mouetur in effectu : quia occidens non fuit in dolo sed culpa potius,feriendo eum quem nolebat, sed ad hoc ut pœna legis Corneliæ locum habeat dolus requiritur, nec sufficit culpa etiam lata.l.in lege Cornelia,infra,de sicar.ergo ille poena

106 teneri nō debet sed mitiori. † Secūdo:quia omnis actus ex errore factus minimè gerenti nocet.l.si per errorem, infra, de iur. omnium iud.& in dolo uersans circa unum, minimè porrigitur ad alium.l.Fulcinius.§.quid ergo.uersic. quòd si aduersus.infra.ex quib.caus.in poss. Tertio facit tex.in l.qui ædes.infra,de incend.rui. & naufra.ubi dicitur quòd si quis sciens & prudēs & sic dolo ædes,aceruumve frumenti iuxta domum positum conbusserit,uinctus & uerberatus igni necari debet.si uerò casu,id est,negligentia & sic culpa sua id fecerit,aut noxam sarcire debet,aut si minus idoneus sit leuius castigatur , & sic non tenetur pœna ordinaria delicti, meritò nec percutiens in quæstione nostra.

107 Et † ad doctrinā Bartoli in d.§. delinquunt. ubi tenet si percussi Titium loco Seii me, teneri

ri respondent tenentes hanc partem quòd non dicit Bar. istum puniri pęna ordinaria: sed quærit an puniatur, & dicit φ sic. Quod uerum est; sed extraordinem, & mitius: quia fuit in culpa, nō autem in dolo, sicq; dicunt ipsum fore intelligendum ut Ioannes de Ana. in d. cap. ii. de malef. Veronens. in d. consi. xxxiii. colum. penul. & Blanc. in practi. crim. in uersic. casu. colum. fin.

108 † Sed certè Bartolus uidetur uoluisse φ imò teneatur hic de occiso pęnaque ordinaria, sicq; perpendit Claud. Aquens. hanc quæstionem ponens in d. l. i. infra, de legib. nume. 31. & benè iudicio meo: quia uidemus Barto. moueri ex d. l. cum qui. §. si iniuria. infrà, de iniur. ubi in simili casu pro iniuria illata uni sub alterius comtemplatione, uult textus eum teneri actione iniuriarum, & sic pęna ordinaria delicti. Sic igitur

109 & in q. sua sensit Bar. † cum dictum suum debeat intelligi secundum legem quam allegat, ut idem docet in l. non solum. §. liberationis uerbo. infra, de lib. leg. D. meus Rimi. cōsi. xxiiii. nu. 13. consi. 163. nu. xiii. cōsi. cccxxii. nu. 16. Roma. consi. ccii. Dec. consi. lxxxix. colum. i. Paris. consi. lxxi. nume. xii. uol. iii. Cephal. consi. lii. nume. xxiiii.

Confirmatur ex dictis eiusdem Bar. in d. l. dinus, ubi dicit φ quandoque quis deliquit in plus circa alias personas, putà cum uelet unum percutere duos percussit, tunc de utroque tenetur, clarum enim est φ respectu eius quem uolebat percutere, & quem percussit, tenetur ordinaria pœna. Idem ergo sentit Barto. respectu alterius quem nolebat percutere. Vnde Careri. in dicto §. homicidii, nume. lxvi. clarè dicit eum teneri. de duplici homicidio. Et ista concl. Bartoli mihi uidetur de iure probabilior sicut & Carolo Moli. in consue. Paris. tit. primo, §. xxx. q. xli. nu me. cliii. licet alia sit humanior, & quandoque pro illa fuerit iudicatum in contingentia facti secundum Cur. Iun. in d. l. in actionibus.

110 Nec obstat † hanc partem tenendo fundamentum illud partis contrariæ quòd iste non fuit in dolo, sed in culpa, quæ non sufficit ad pœnam corporalem imponendam, ut per Doctores, supra relatos qui sic argumentantur. Quoniam colligitur ad illud responsio ex notatis per Bal. in l. si quis non dicam rapere. colum. pen. in prin. C. de epis. & cler. ubi dicit quòd in delictis sufficit dolus in genere, licèt sit error in corpore, ut not. Ioann. Andr. in cap. cum quis, de reg. iur. in vi. sequitur Cur. Iun. in d. l. in actionibus. & Petrus à Plaza epito. lib. primo, cap. xxvii. nume. iiii. licèt ergo non affuerit dolus in specie percutiendi Seium percussum: tamen istud non refert: quia hoc non est necessarium, sed satis est, quòd interueneri: dolus in genere percutiendi qui sufficit. Et quòd iste dabat operam rei illicitę licet alium percusserit quam eum quem uolebat percutere. Et ita formaliter respōdet Cur.

111 Iun. loco citato; † Et Bossius in tit. de homici. num. 73. cum sequenti ubi pulcrum tradit exemplum dicens quòd nullus excusare potest à dolo inuadentem cum exercitu in castrum alterius quo ad homicidia quæ hinc inde sequuntur, unde concludit quòd quando sumus in casu in quo primum delictum tendit ad ea quæ sequuntur, faciens dicitur quo ad omnia in dolo. principaliter quo ad delictum quod facere intendebat, & successiue quo ad alia ad quæ directè tēdebat principale delictum, & ita statutum puniens homicidas comprehendet tales sicut lex Cornelia. hoc que prætereà cōfirmat Didac. Couuaru. in d. cōsti. alma matr. de sent. excom. in vi. in prima par. nume. 14. quis enim non uidet, inquit ille, hunc homicidam habuisse animum occidendi hominem. & in id crimen consensisse; ut tandem plane compertum sit istud homicidium uoluntariū fuisse, atque ideo homicidii pęnam huic infligendam esse? nec uerum est, nec id rectò iudicio congruit quòd hic homicida dolo caruerit: nam & si uerum sit eum ignorasse quis fuerit occisus, & uerè si sciret quis is erat, non occidisset, hoc parum refert quo ad generalem pœnam homicidii, cum hic non tractetur de puniendo eo qui occidit Sempronium aut Titium, sed qui hominem occidit puniendus est, alioqui sequeretur esse necessariam scientiam specialem occisi, & eius cognitionem apud homicidam ut is puniatur pœna communis homicidii: quia si cognouisset occisum abstinuisset forsan ab homicidio, quod falsum est omninò. satis enim equidem est quòd uoluerit hominem occidere, & hominem occiderit, quamuis in persona errauerit ut puniri iustè ualeat pœna homicidii communis quod uoluntate & actu commisit, nec circa id aliquam habuit ignorantiam quæ actum reddat inuoluntarium. Sed & hanc partem tenet Fernan. Vasquius. lib. iii. controuer. cap. xcvi. nume. 32. motus: quia talis homicidium fecit re & animo, quòd re ponimus pro constanti, φ animo probatur: nam istè habuit animum homicidium faciendi, & licet noluerit me occidere sed te, tamen nihilominus occidere uoluit, idque fecit. nec est curandum quòd me noluerit occidere: nam lex homicidium in quacumque persona factum punit: unde cum & re, & consilio, sit factum homicidium, licèt extrinsecus sit erratum, id non impedit pœnam homicidii, quæ ut locum habeat duo tantum requiruntur, factum & consilium, confirmatque Vasquius hanc opi. per tex. in l. si quis seruo. C. de furt. & §. sed etsi credat. insti. eo. ubi quando delictum est perpetratum animo & facto meo, licèt ex uoto non successerit, punior acsi etiam re & ex uoto delictum perfectum esset: ergo tanto

to magis in casu nostro, ubi non modo habui animum delinquendi, animumque ad factum deduxi, sed etiam delictum re fuit perpetratum, licèt non ex animo & uoto meo sed aliter quàm uolebam. Et si in dictis iuribus punitur ille propter exemplum, quanto magis in casu nostro quando delictum est grauius? ità Vasquius ibi. Hincque periculosa redditur opinio Zasii. libro secundo, intellect. circa l. enim qui. §. si iniuria infra, de iniur. ubi tenet quòd si tu mihi iniuriaris credens esse Titium, non iniuriaturus nisi errasses, imò si me nosses coluisses fortassè: te non teneri, nec illum tex. procedere. nam satis est te uoluisse hominem iniuriari. idque fecisse iniuriamque uoluntariam fuisse.

Ex prædictis etiam secundum tollitur de facto erroneo quod gerenti non nocet, ut in delictis non procedat ubi dolus in genere sufficit, er
112 rore corporis reiecto: † Et ad illud quod dolus circa unum non porrigitur ad alium d. l. Fulcinius. §. quid ergo. solutio colligitur ex notatis per Alberic. in §. quid sit latitare, ad finem, ubi opponit de l. eum qui. §. si iniuria. infra, de iniur. ubi iniuria facta uni pro alio punitur: igitur & dolus latitantis quo ad unum, debet ad alios porrigi, de inde soluit quòd in d. §. si iniuria. Si iniuriam committens non teneretur iniuriarum, delictũ suum remaneret impunitum; quia non fraudauit eum quem cogitauit fraudare, ideò tenetur ei quem in ueritate fraudauit: at in d. l. Fulcinius, fraudatus est ille quem cogitauit fraudare, merito dolus suus circa illum adhibitus punitur: nec ad alium porrigitur, hæc Alberici solutio nobis desseruit in primo capite: nam & iste non occidit eum quem cogitauit occidere, meritò ne delictum suum remaneat impunitum tenetur de homicidio ratione alterius quem in ueritate occidit, & ita dolus extenditur de uno ad alium: quia in personam cogitatam non habuit effectum.

113 Ad † tertium, de l. qui ędes, infra, de incend. respondetur quòd usus ignis non est de se prohibitus, alioqui esset denegare unum ex quatuor elementis, ut tradit Salice. in l. quæ fortuitis. col. ii. C. de pigno. acti. & sic ille dabat operam rei licitę quando utebatur igne bona mente, meritò si domum uel frumentum conbusserit, non debet teneri pęna ignis ordinaria sed mitius, ut ibi propter aliqualem culpam, at hic dabat operam rei illicitę: quia percusiones regulariter sunt prohibitæ, meritò debet ordinaria pœna teneri.

Hinc pari modo ressoluitur textus in l. respiciendum. §. delinquunt. & ibi Bar. infra, de pęn. de quo per Dec. nam & ibi quis dabat operam rei licitæ ueluti uenationi, unde si in uenando telo in feram misso hominem necauerit, non tenętur lege Cornelia. mitius tamen punietur ut ibi concludit Bar. ea ratione ut declarat Blanc. in pract. crim. in uerbo casu: quia proiecere tella, lapides, & id genus in publicũ piculũ habet, unde nisi cõstet de diligẽtia iaculãtis; quia proclamauerit, de culpa tenetur. l. si putator. infra, ad leg. Aquil. & plenius explicat Fernand. Vasquius. cõtrouers. lib. i. c. xix. plures casus distinguens ut per eum, ad quem lectores delego.

114 Ad textum † uerò in l. si cum seruo. infra, de iniur. pariter à Decio citata, responsio patet secundum literam Pandectarum Florentiæ, dicit enim textus *Si cum seruo meo pugnum ducere uellem in proximo te stantem inuitus (non inuitum) percusserim iniuriarum non teneor.* Si quidem rectè reiciunt Pandectæ uerbum inuitum, ponendo uerbum, inuitus, ut insuper facit Didac. in cõ sti. alma mater. de sentẽ. excom. in vi. prima par. sub. nume. 13. colum. pen. nam non haberet dubium textus ille cum semper percussus, percutiatur inuitus. Sed uerbum inuitus, respicit percutientem, & sensus est quòd ego inuitus percussi. Sic enim eras proximus seruo meo & illi cõmixtus quòd ego uolens eum percutere, euitare non potui quin te percuterem, licèt inuitus id fecerim, meritò non teneor iniuriarum, cum potissimè percussionis actus in seruum meum destinatus non esset prohibitus, ut declarat Ang. in l. non cõtrahit, infra, ad leg. Iul. maie. nam moderatè mihi licebat etiam sine causa seruum meũ percutere, ut legitur & notatur. in §. sed hoc tempore. instit. de his, qui sunt sui.

115 Ad d. l. † non contrahit. qualitas loci responsionem acommodat; cum enim statuæ principis in foro, & patenti, publicoque loco poni consueuissent liberè pro spectaculis destinato: sicut in agitatione taurorum in quos hominum turba sua tela coniicit, si quis telo fixit hominem dum taurum figere properabat reus uulneris nõ est: quia omnes ibi sibi precauere debent, & ad hoc esse parati. ut tradit Fernand. Vasquis. in d. cap. xix. nume. 11. Pari modo si lapide iactato quis statuã principis attigerit fortuito, prout dicitur in eo textu. & ex his remanet hæc conclusio quotidiana satis utiliter expedita.

116 † Ommisso tertio notabili quod nihil habet, aggredior comentum Decii super dictis Bartoli, ex quo prima colligitur conclusio quòd cum defensio sit de iure gentium, prout hic, & supra uidimus, non licet de iure communi bannitos nostri temporis offendere, cum enim non perdant ea quæ sunt de iure gentium, ut in deportatis tradit textus, in l. quidam ad finem, infra, de pęnis, quibus eos ęquiparat Bar. hic post Glo. in §. relegati. inst. quib. mod. ius. patr. pot. & defensio sit de iure gen. sequitur eam sibi licitam esse, & offensionem eorum prohibitam, & hæc conclusio cõmunis est, ut testatur hic Claud. Aquęs. *An bannitos de iure communi liceat offendere.*
117 lect. prima, nume. 8. † quam & confirmat ex eo quod

quod est speciale in transfuga ꝙ offendi possit l. iii. §. transfuga. infrà, de sicar. propter periculũ reuelationis secretorum, secundum Bar. hic & sequaces, quibus addo Blanc. in pract. cri. in uer. iuris permissione. nu. 50. Mar. in l. i. infra, de Sicar. nume. 24. & Iacob. Nouell. in tract. ad defens. nume. 97. ubi limitat nisi esset in carceribus uel in manibus familiæ, meritò secus in bannito esse debet. Et ita pariter arguit Ioan. Brunel. in c. i. de homici. nu. 70. cum sequen.

118 Sed in alio † uersatur dubium quod subdit hic Decius, uult enim dictam conclusionem, procedere, dato ꝙ bannitus occidi possit, ut quia ciuitas ei publicè bellũ indixit statuẽs eũ impunè offendi posse, iuxta l. amisione. infra, de capi. dimi. qđ statutum ualere dicit hic Zoann. nu. 32. quãuis enim in decalogo præceptum sit ne quis occidat, alibi tamen legitur, qui occidit occidatur, igitur ex causa poterũt leges & stat. fieri ut quis impunè possit occidi, ut exul, aut agrorum populator. l. i. & ii. C. quando lic. uni. adhuc enim ut subdit Dec. non perdit ea quæ sunt de iure gẽtium, & ita se tueri poterit, citat Bartolum in l. ex facto. §. ex facto. infrà, ad Treb. qui hoc non dicit, sed disputat duntaxat an talis bannitus, qui ex forma statuti potest impunè offendi, perdat beneficia statuta à ciuitate, unde bannitus est, an uerò & alia quæ inducta sunt à iure communi Romanorũ. Sed quo ad ius gentium ne uerbum quidem, & sic quo ad defensionem nil proponit ibi Bartolus. Benè uerum est quòd Castrensis hoc ibi dicit referens opinionem Iacobi de Are. plenius quã Bartolus faciat. Volebat enim Iaco. de Are. ꝙ talis bãnitus æquipararetur deportato quantum ad perdendum beneficia iuris communis. sicut deportatus perdebat ciuitatem Romanam, & omne beneficium iuris ciuilis Romanorum, non autem iurisgentium, unde poterat facere contractus iurisgentium. l. si tibi mandauero. §. si is cuius. infra, mand. Si deportatus ergo non perdebat beneficium iurisgentium, & illi talis bãnitus æquiparatur, sequitur nec eum tali beneficio priuari. sicque licere se tueri, nec licere eum

119 offendere: † Sed hęc opinio conuincitur ex dictis supra, nume. 18. cum sequẽtibus, ubi conclusum fuit ꝙ si bannitum licet offendere permissione statuti, illi defensionem esse prohibitam, nec argumentum procedit hoc casu de contractibus ad defensionem, contractus enim res respiciunt quæ non peccarunt, defensio uerò personam quæ peccauit, unde nil mirum si bannito cõceditur contrahere, non autem se tueri.

120 Subdit † deinde Decius talem bannitum perdere beneficia iuris communis, nedum ciuitatis in territorio ciuitatis unde bannitus est: quia statutũ sic offuscare potest in territorio suo ius commune ꝙ effectum non sortiatur, ut eleganter uoluit Castr. post Rainer. Romanus. & Ias. in l. prima. C. de hær. insti. ubi etiam. Salyc. in repe. quẽ refert Corn. col. pe. motus ea ratione, ut sic tantum operetur tale bannum particulare respectu sui territorii, quantũ uniuersale respectu uniuersi. l. quæ de tota. infra, de rei. uendi. Idemque tenet Imola in l. Gallus. §. ille casus. colum. i. in-

121 fra, de lib. & post. † dicens, quòd hæc opi. uidetur rationabilis, ex quo est hostis illius ciuitatis per. l. amisione. §. qui deficiunt. infra, de capi. dimi. ubi deficiunt & capite minuuntur quos hostes Senatus iudicauit. Sic igitur & bãnitus quẽ ut hostem statutum permittit offendi. Idemque firmat ipsemet Imola. in l. ex facto. §. ex facto. colum. ii. infra, ad Treb. nam qua ratione dicit ipse bannitus qui effectus est hostis ciuitatis perdit iura municipalia, & iura ciuitatis, eadem ratione perdere debet ius commune quo ad illam ciuitatem, ex quo ciuitas illa potestatem habet super utroque iure. & dispositio statutaria uidetur uniformiter respicere utrumque ius, & sic indistinctè debet intelligi quod utrumque tollat: arg. leg. primæ. §. & generaliter. infra, de lega. præstan. & hanc opi. pariter tenet Alex. consilio xxiii. colum. iiii. uolum. i. dicens quòd ita consuluit per plures rationes apud Mutinam. quod arbitror esse consi. lxxv. colum. iii. & iiii. uol. i. & firmat Rui. consi. xlviii. colum. ii. uolum. iiii. ibiq; Alexan. inter cæteras ponit rationem proximè

122 relatam Imolæ † atq; insuper citat Castrensem idem consuluisse, consi. xxx. aliàs. xxxii. omisso ordine, in anti. quod est consi. ccxii. uolum. ii. in nouis. ubi tenet filium bannitum etiam à legitima patris sibi postea contingente repelli, ut de medio subductum uelut mortuum, & posito ꝙ illa successio deferatur ei de iure communi, non autem ex forma statuti, attamen sibi deferri non potest: quia statutum prædictum est generale in quacumque acquisitione, & sic habetur pro mortuo. quam decisionem de legitima cõmẽdat Cattelia. Cotta. libro memorial. in uerbo bãnitus ex

123 crimine capitali. † Mouetur etiam Castr. ex doctrina Guilielmi de Cunio, Bartoli, Baldi, ac cæterorum, in l. si qua pœna, infra, de his, qui sunt sui, qui dicunt quòd si pater banniti moritur, uel aliqua persona proxima bannito cui succedere posset, & fiscus uelit ex persona banniti bona defuncti capere excluso filio banniti uelut delata bannito, non potest: sed filius admittitur loco patris banniti per illum textum. patet ergo bannitum incapacem reddi successionis etiam delatæ de iure communi in loco ubi bannitus est: alioqui si esset capax fiscus uendicaret ab eo dicta bona, & filium illius excluderet. Hanc etiam partẽ tenet Sigismond. Lodofred. consi. xlv. nu. 9. Mar si. consi. cxxxi. nume. 42. & Ias. consi. clxvi. colum. iii. uolum. ii. ubi dicit quòd ista uidetur magis communis opi. Doctorum à qua non est in iudicando recedendum, citatque Angelum in q.

per

ius an las bene ... iuris ... munis ... statuti.

per eum disputata incip. duo ad inuicem litigã-
124 tes.idem tenere. † Ibique in vi. fundamento uult talem bannitum desinere esse ciuem, & ob id esse incapacem bonorum immobilium ex alio statuto prohibente non ciuem acquirere quod etiam uiget hic Ferrarię sub rub. Quod non fiat alie. Idemque repetit.consi.clxvii.col.um.ii.& ultra Iasonem quòd desinat esse ciuis talis bannitus asserit Bart.per illum tex.in l.fi. infra,de legatio. quem citat Mars. latius id sequens.consi.lvii. numero 22.& prior eo Nellus in tract.de banni.in prima parte.secundi tempo.q.xlv. quem sequitur Petrus Folleri.in pra.cri. i.parte,secundę partis.in uerbo,bãniantur.nu.37.& Guil.Benedic. in c.Raynutius.in uer.in eodẽ testamento relinquens,primo,num.141.de testa.Bonus,à Curti. in tract.de nobili.par.vii.nume.22. ubi declarat hoc procedere quantum ad utilitatem:secus quo ad onera & incommoda.Hanc insuper opini.tenet Rui.consi.xlviiii.colum.i.& 2. uolum.4. &
125 consi.xxvi.colum.ii.nume. v. † quo loco citat Speculatorem eiusdem mentis in tit. de instru. editi.§.compendiosè,uersi.quid de bannito, nbi tenet quòd testari non posit ad instar deportati.l.eius.§.qui in insulam.infra,de testa.& in tit. de cessi.act.§.i.uer.illud etiam quæritur,ubi uult quòd cessionem facere non possit.& in tit.de arbitro.§.differt.uersi.quid de bannito , ubi quòd in eum non potest compromitti.ex quibus fit talem bannitum priuari beneficiis iuris communis in loco statuti quod eum permittit offendi posse.& Speculatorem sequitur Alberic.in iiii. parte statu.quæst.xiii.nume.7.& xiiii.ubi subiungit
126 quòd desinit esse tutor. † Idemque tenet Cor. consi.lviiii. (si tamen suum est) uol.i. Petr. de Vbal.in tra.de pace const. nu.83.Bellam.in c.ex parte.de alie.iud.mut.nume.37. Signor. consi. cxviiii.in fi.Barbat.consi.xlii.colum.iiii.uers. capio nunc.uolum.iii. Roma.in l.i.infra , de acqui. poss. Vigli.in §.fi.inst.quib.non est permiss. fac. testa.Fortun.Garz.in l.Gallus.§.et quid si tantũ. nume.20.infra,de lib.& post.Ias.insti.de acti. in prin.nu.36.Soc.cons.xxviii.in fi.uol.3.Bartho. de Capua.Singul.ci.Dec.cõsi.cccexxxviii.nu.8. Gaspar Vallascus in l.Imperium.nume.178.infra,de iur.omni.iudi. Robertus Marantan. in l. is potest.nume.119.infra, de acq. hæred. Quos & alios citat Ioann.Baptista.Asinius.in l.i.ad fi. infra,de relig.& sump.fun.concludẽs hanc opi. ni fallitur , esse communiorem , quam reperio quoque tenere Tiraquellum in tracta. de pœn. causa xx.nume.9. dum tenet tales bannitos hostes patriæ perdere ea quæ sunt iuris ciuilis,licèt nõ ea quæ sunt iuris gẽti.si enim uult Tiraquel. eos amittere simpliciter iura ciuilia,ergo nedum municipalia:sed etiam cõmunia Romanorum. Idemque clarè tenet,& latè Ioann.Baptista Ferret.consi.169.post D.Anto.Franc.de Doctoribus,Parisium.Dom.Achillem Senens. & Ioan. Franc.Burlã. consulentes in eo casu,& insuper Alcia.respons.lviii.nume.9.dicens quòd ita sem per uidit seruari Mediolano.

127 † Plerique tamen alii non defuerunt tenentes talem bannitum non amittere ea quæ sunt inducta de iure communi in loco statuentium, sed ea tantum quæ sunt inducta ab eorum statutis unde bannitus est.sic enim uoluit Bar.Ang.& Alexand.in l.ex facto.§.ex facto,infra,ad Treb. ubi Claud.Aqueus.& Ripa testantur hanc esse communem,& magis communem.Vnde Bar. elegãter,in q.sua incipi.statu.Lucanæ ciuitatis,numero 11.dicit quòd aut talis bannitus fecit testamẽtum secundum ius commune,& ualet testamentum,aut secundum ius proprium ipsius ciuitatis, puta:quia statuto.cauebatur quòd posset fieri testũm cum iiii.testibus iux.tex.in l.si non speciali.C.de testam. & tunc tale testamentum non ualet:quia tale ius perdit.parique modo si instituitur in testamento,de iure communi ualido capere potest:si uerò in testamento de iure municipali tantum illius ciuitatis,secus.Rursus si quæritur an ab intestato succedere possit. Aut loquimur inquit Bart.de successione quæ uenit de iure cõmuni,& potest succedere:aut de delata ex statuto,fœminarum forsitan exclusiuo , secus: quia huius iuris municipalis est incapax.& hanc opi.repetit.Bar.in l.amissione.§.qui deficiunt,infra,de capi.dimi.sequitur Anch.& Imol. in cap. secundo,de testa.Cur.consi.59.colum.10.Ideq; tenent Iacob.de Are.Bar.Bal.Ang.Saly.in lectura.Corn.& Alex.in d.l.prima.C.de hęred. insti. qui quidem Alex.testatur hãc esse communem. Idemque dicit Aret.& Soc.in l.Gallus.§.ille casus.in primis uerbis,infra,de lib.& posth. atque idem tenet Alex.consi.xxvi.colum.prima, & secunda,uolum.primo,ubi pariter testatur communem.Castrens.sibi contrarius consi.lvi. uol. primo,in nouis.in prin.Corn.consi.lv.col.3.uolum.secundo,post Imol.sibi contrarium in l.eius qui apud hostes.infra,de testa. subditque quòd hæc est communis opi.quæ seruatur in practica. cãmque tenet insuper Ripa,in l.fin.q.23. nume. 86.C.de reuo.don.& latè Marsil.in pract. crim. §.aggredior.numero 100.Ang.Aret.in tract.de testamen.in prin.numero 29.& in §.cum autẽ inst.quib.mod.ius patri. pot.sol.ubi relata opinione Ioannis ab Imola contraria,subiungit.Tu autem cum casus occurrerit non recedas à communi sententia Bartoli & aliorum in iudicando & consulendo : quia faceres litem tuam , & post eum christo. Porcius idem tenet. & Aldrobandi.numero 59.qui dicit esse cõmunem. Idemque præterea tenet Guiliel. Mayner.in l.ea sola.numero 23.& in l.non debet.nume.7.infra de reg.iur.Dom.meus Vbertin.qui dicit esse cõmu.in l.prima,Glo.i.nnmero 54.C.qui admi. la tè

tè. Neuizan. consi. lxxii. ubi sub numero 8. putat hanc partem tanquàm communiorem tenendam esse in iudicando, prout etiam Socin. Iun. consi. clxiiii. numero 10. uolum. ii. Corn. consil. xxviii. uolum. ii. ubi dicit quòd decidendo ab ea uti communi non est recedendū. Nell. in tract. de bannit. in i. par. secundi tempo. q. v. ubi cōem testatur. Bossius in tract. crim. in tit. banniti quid amittant. nu. 13. per duas coll. ubi pari modo testatur esse commu. contra Castrensem, & ideò de eius opinione curandū nō esse. Idemq; tradit Hiero. Alban. consi. viii. nu. 28. ubi dicit hanc esse magis cōmunē scriptorū sententiā eamque pariter probat Vantius in trac. de nullita. ex inhabili seu defectu, nu. 51. ubi in bannito nō ab Imperiali culmine, sed à sua ciuitate, concludit eū perdere quæ sunt iuris municipalis illius ciuitatis à qua eiectus est retēta sibi potestate à communi lege concessa. Hácque dicit esse communem doctorum sententiam. Idemq; concludit ad ungem Petrus à Plaza epitomes delictorum lib. i. cap. xliiii. nu. 4. conformisque redditur distinctioni Bartoli de qua suprà Fernand. Vasquius controuers. lib. iii. cap. xcvi. nu. 6. & cum prædictis resideт etiā Capr. consi. lxxvii. nume. 20. Ioann. Cepha. consi. 2a. nu. 19. & Clarius Tiraquell. quàm superiore loco à me ponderatus, de utroque retract. in ti. de retract. lignag. §. i. Gl. 9. nu. 17. ubi præter alios, suprà memoratos citat Baldum consi. xxv. ad dictum condemnatum. uol. iiii. Saly. in l. i. C. de hæret. & Bollog. consi. lxx. in prin. & cū prędictis à remotis proximus idem tenet Clau. Aquensi. hic in repeti. nume. 19. unde patet longè pluribus numero
128 & pondere suffultam esse hanc partem † Quæ de plano procedit nedum quo ad iura aliarum ciuitatum & iurisdictionum non subiectarum ciuitati qua bannitus est: sed etiam quoad ius cōmune in illis ciuitatibus & iurisdictionibus: quoniā bānū unius ciuitatis distinctæ nō pōt afficere nec tollere iura in loco sibi non subiecto. l. fi. infra, de iurisd. omni. iud. Et ibi Ias. Dec. & Cagnoll. nu. 18. dicentes statutum de bannito impunè occidendo, locū non habere ultra territoriū statuētiū sicq; occidi nō posse sequitur Io. de Arno. Epitoma. lxviii. & Cattella. Cotta. lib. memorialiū in uers. bannitus ad mortem. Imò uerò si captus fuerit extra territorium, & per uim ductus ad locum banni, puniri non debet, nec exequi bannū cōtra eum: sed debet relaxari ut reuerti possit ubi prius erat. Bal. in auth. Item nulla. C. de epis. & cler. in fi. Butrig. in addi. suis ad Gandi. de malefi. in rubr. de banniti. Marsi. consi. xvi. nume. 43. & in pract. crim. §. aggredior. numero 43. ubi de Iulio secundo dicit admiratam summè fuisse totam ciuitatem Bononiæ qui. xv. bannitos inde, Mirandulæ captos, illuc con-
129 ductos suspendi fecit contra iustitiam. † Confiscatisque bonis banniti in loco statuti unde bannitus est, non intelliguntur alibi confiscata bona sua. Bar. & alii in l. cunctos populos. in ultima quæst. C. de summa Trin. Paris. consilio li. uolum. primo, post Marsil. in dicta l. fin. nume. 186. ubi latè tangit hunc articulum, & plures opi. refert. sed tamen in terminis statuti consentit cum prædictis.
130 Sic † etiam uidemus quòd bannitus in una ciuitate potest habere dignitatem in alia: quia non est in ea bannitus, ut notat Bal. in l. ii. §. exactis. uersi. posteà, infra, de orig. iur. Mart. Laud. in tract. de dignita. quæst. xx. redigitur ergo tota quæstio ad iura communia respectu ciuitatis & loci unde quis est bannitus: nam si deferatur ei eo in loco successio secundum ius commune, capax erit, secundum Bartolum & sequaces, qui solum considerant beneficia quæ deferuntur ex legibus ipsius loci, respectu quarum dicunt bannitum priuari, in aliis uerò secus. Ergo licet agatur de bonis ibi sitis dummodo non deferantur ex statutis loci, pro comperto tenent bannitum admitti, & ità considerat Alexan. in specie. in dicta l. prima, C. de hæred. instit. opinionem Bartoli, & post eum Ripa in d. §. ex facto. post Corn. in d. consi. lv. numero 20. uolum. ii. qui damnat Castrensem & Imolā dicentes quod Bartolus non declarauerat respectu bonorum sitorum in loco statuti: quia dicunt quòd imò satis Bartolus, hoc declarat, ex quo generaliter dicit quòd non perdit bannitus iura communia, ergo nedum extra locum sed nec in loco statuti unde bannitus est.
131 Et hanc † opi. confirmant doctores primo, per tex. in l. milites. C. de quæsti. ubi priuatus collegio solum perdit iura collegii: in reliquis uerò, retinet iura communia, sic ergo dicamus in bannito quòd amittat iura promissa per statuta, unde bannitus est, non autem cetera iuris communis.

Secundò fundatur per textum in l. certa forma, C. de iure fisc. lib. x. inducendo ut per Barto. ibi.

Tertiò confirmatur ratione de qua per Ripā in d. §. ex facto, quæ fuit. Saly. in lect. d. leg. pri-
132 mę † quia cum bannum sit ficta confessio resultans ex contumacia, bannitus ex contumacia propter eius fictam confessionem non debet perdere nisi intra suæ ciuitatis: quia in banno non dicitur nisi quod sit à ciuitate bannitus, & ut addit Cor. colum. pen. talis ficta confessio nō debet trahi ultra suam causam sed restringi, cum de natura contumaciæ sit non plus tollere uel maiorem pœnam inferre quàm disponatur in lege uel dispositione iudicis, ut per Glossa. in leg. prima. §. finali, infra, si quis. iudicenti. in reprobatione secundæ expositionis

& in l.cius qui delatorē, infrà, de iure fis. Et hoc est qđ ēt deducit Neuiza. in d.consi.lxxiii.nu.6. ubi citādo Cynum in l.reos, C. de accus. & Ang. in disputa.incip.Bono.dicit ꝙ bannū nihil aliud
133 est quàm positio extra beneficia ciuitatis.† Atque inde Bal.in l.i. C. de hær. insti. dicit quòd bannire in foro seculari est ad similitudinem excōmunicationis in foro ecclesiastico: quia sicut excommunicatio eiicit excommunicatum à cōmunione fidelium, ità bannum in foro ciuili separat bannitum à beneficiis quæ competunt personis secularibus: sequitur Petrus Follerius in pract.crim.in prima par. secundæ par.titulo banniatur.in uer.fiscus. colum.i.& Iacob.de Belui. consi.viii.nume.22.uol.i.crim.& Nell.latius in tract.de banni.in prima par. secundi temp.q.iii. Cū ergo subdit Neuizanus (ad quem reuertor) bannitus non consequatur legatum, uel aliud ex beneficio ciuitatis: sed ex dispositione testatoris, aut aliunde, bannum non debet eum excludere à tali beneficio: sed illud debet obtinere.
134 Quartò † concurrit & alia ratio Neuizani, ab surdum enim & incōueniens esse uidetur quòd per bannum iniunctum à ciuitate bannito, ciuitas uelit derogare & priuare eum beneficio, & iure quod ipsa sibi non contulit, cum ut dici solet. Prętor suum non tuum tibi denegat auxiliū. gl.in l.i.C.si aduer.uend.difficiliusq; iura, beneficiaq; cōmunia adimuntur, quàm ciuitatis specialia, l.eius militis.§.militia missus, infra, de test.mili.meritò quod statutum expresè non dicit, nec
135 nos dicere debemus.† Vnde Ripa.in d.§.ex facto.benè dicit hanc opinionem cōmunē procedere: quando statutū nō dicit expressè ꝙ bannitus in loco ipsius statuti pdat iura cōmunia. hoc enim stante succedit ꝙ dictis iuribus iuris cōis priuari non debeat. atq; idem tradit Aldroban.in d.§.cum autem, dicens hanc opi.intelligēdam esse in tali forma banni in qua non sit expressum ꝙ banniti perdant etiam iura communia: nam si ue ex forma banni siue ex forma statuti hoc exprimeretur, ut est Florentiæ, utique tunc bannitus perderet etiam iura communia quo ad illam ciuitatem. Et in his terminis procedit etiam Dom.meus Riminal.consi.ccxvii. de feudō loquens, & de bannito illius incapace. iurisquē communis in ciuitate Mantuæ unde bannitus erat uigore duorum statutorum quæ illum à successione ex testamento, & ab intestato remouebant. Et ita de beneficiis iuris cōis exprimebant. Sicque alibi loquitur etiam Bossius in tit. de bonorū publicatione circa finem, nu.lxviii. uel quando declaratus esset rebellis ut per eum,
136 † Idem planè dici posset quando statuto caueretur quòd bannitus sit exclusus ab omni actu legitimo, ut dicebat statutum Mutinæ, super quo consuluit Alex.in dicto consi.lxxv.uolum.primo, sicque perpendit Bossius, loco citato sub.nume.xiiii.subditque sic etiam loqui Castrensem, consi.ccxii.uolum.ii.in nouis. aliàs.32. antiquis. uolentem quòd respectu bonorum territorii bannitus sit incapax. loquitur enim stantibus statutis per quæ bannitus non poterat in effectu petere, tunc enim perdit etiam iura communia in loco statuti, quod etiam tradit Lancello. Conradus lib.i.capit.viiii. de prætore. §. iii. titu.ultimo, nume.xxxviii.licèt idem Castren. in dicta l.prima, C.de hæred. insti. loquatur magis generaliter: tamen ità debet intelligi: quia dicit se sepius consuluisse, ideo cum consilia
137 sua sic loquantur, sic & intelligi debet,† Quia relatum esse solet in referente cum suis qualitatibus. Bart.in l.prima, infra, de recepta.in l.prima, §. fi.infra, si fami.furt. Dec.consi.cccxxxiiii. numero v. Paris.consi.xvi.nume.v.uolum.ii. & consi.v.nume.xvii.uolum.iiii.demumque Imola. & sequaces qui tenent bannitum audiri non debere, procedunt & intelligendi sunt quando statutum prohiberet rationem fieri bannito, ut per Alex.in l.si dotem.§.si patri. infra solu. matrimo. quem sequitur Hiero. Alban. consi.
138 viii.numero xxviii.† Sed & alio casu non procederet hæc communis opi. quando bannitus esset positus extra protectionem communis, ut tradit hic Dec.post. Bald.in l.iii.colum. fin.C. si pend. appell. nam intelligitur positus extra protectionem communis tam quo ad leges cōmunes, quàm quo ad municipales. l.prima.§. quod autem, infra, de aleator. Quæ decisio mihi periculosa uidetur. Sicut enim statutum quempiam protegit circa disposita per ipsum statutum, non autem quo ad ius commune: quia satis eo iure communi protegitur. Ità quando ponitur extra protectionem communis ab ipso statuto, exclusus censeri debet quo ad disposita per statutum: quia limitata causa limitatum effectū producit. l.in agris, infra, de acq.rer.dom.
139 Procedit † insuper hæc communis opi. in bannitis ab inferioribus principibus non autem ab Imperatore uel Papa. ab illis enim banniti perdunt iura communia, cum habeant potestatem legis condendę. l.i. de consti. prin. Ità declarat Alex.in d.l.si cum dotē.§.si patri.infra sol. mat. & Ripa.in d.§.ex facto. quos Aldrob. confutare conatur, in d.§.cū aūt, nu.65. nā eorū banna similiter regulantur quo ad eorū iurisdictionē, sicque seruatur ut inquit ille ꝙ ab Imperatore banniti pdunt benè iura cōmunia quo ad iurisdictionē suam, non aūt quo ad iurisdictionē Sūmi Pō.
140 uel aliorum principum.† Sed tu considera ꝙ & idem sentiunt Alex.& Ripa qui locuti sunt intra iurisdictionē Imperatoris bannientis, non autem prẹter. uolueruntq; limitare cōem cōclusionem de bannito, qui retinet iura communia, in loco statuti unde bannitus est, ut locum non habeat in bannito banno Imperiali. perdit enim

dicta

dicta iura in loco Imperatoris. Sic enim limitatio dicitur esse de regula, ut esse debet. l. i. cum ibi not. per Dec. Gagnoll. & alios. in l. i. infra, de reg. iur.

141 Et tenendo † hanc partem sic ut suprà declaratam, non obstant contraria. Et primò quòd statutum possit ita offuscare ius commune in suo territorio quòd effectum non habeat, id enim nō negatur. l. omnes populi. infra. eo. sed benè dicitur quòd in dubio non est credendum nec dicendum id ab eo factum: quia ex dicta offuscatione induceretur priuatio iuris communis in bannito, quæ nisi fuerit expressa induci non potest, ut tradit Glo. Butr. Abb. & alii. in cap. fin. de iure patr. Bald. in authen. ex testamento. colum. ii. C. de secund. nup. Dec. in rubr. de iudi. colum. ii. & ista responsio fuit de mente Alex. in dic. l. prima. & in dicto §. ex facto. prout inquit Rui. in

142 dicto consi. xlviii. licet non ita deducat. † Benè uerum est quòd idem Rui. conatur eam subuertere: nam si statutum uult quòd impunè possit occidi manifestè aufert illi beneficium iuris communis quo non posset offendi, ut per Bar. & omnes hic, igitur si illi aufert beneficium iuris communis in his quæ personam respiciunt, fortius & circa res. l. in seruorum. infra, de

143 pœn. † Nihilominus hanc consequentiam de personis ad res non admittit Alex. in d. l. prima, colum pen. licet enim bona ipsorum occupari possit, non sequitur ut priuati sint acquisitione hæreditatis obuenientis de iure communi: quia poterit bannitus acquirere dominium adeundo hæreditatem. Et si ab alio non occupabitur, uel sibi damnum non inferetur: erit sua per aditionem. l. cum hæredes. infra, de acquirenda possessione. Præterea ut Alban. addit in dicto consi. viii. numero xxviiii. ex quo statutum ei bona non aufert, neque actiones, censetur ei permittere, ut per Glo. in l. certa forma. C. de iure fisc. libro x. pleniusque confirmare conatur Alban. hanc priuationem bonorum nō induci, quem, cum uideri possit, non transcribam.

144 Non obstat † insuper quòd iste dicatur hostis ciuitatis ex quo statutum pmittit illum offendi: hinc enim benè infertur q amittat beneficia ciuitatis, & inde prouenientia. Sed non q amittat ea quę competunt aliunde, ut à iure communi quod ei bellum non indixit. Militat enim quod inquit Neuiza. in d. consi. lxxiii. de prætore qui suum non alienum denegat auxilium. pleniusq; deducit. Corn. in d. consi. lv. col. iii. uol. ii. nam statutum indicens bellum, non tollit specificè seu generaliter beneficia, sed solum indicit bellum, ex quo in consequentiam inducit quòd nō uult eum beneficiare, nec sequitur quòd ei ue-

145 lit auferre omnia quæ auferre potest. † Sic princeps potest hosti in territorio suo auferre ea quæ sunt iurisgentium, prout ea denegat seruis pęnę. l. quidam, infra, de pœn. & tamen in dubio non censetur fecisse, ut in deportatis, quibus iura sua denegat. Sic & prætor denegare posset sua & aliena iura uel remedia: tamen non denegat nisi sua. l. i. cum ibi no. C. si aduer. uend. Vnde pari modo licet statutū possit auferre iura communia bannito cui bellum indixit, non tamen censetur uelle denegare nisi iura statuentium prout facit princeps. arg. sumpto de similibus ad similia. l. non possunt, infrà, de legib. cap. inter cæteras. de rescrip. hæcque maxime dicenda sunt, ut cōcludit Cornęus: quia pęnę sunt modiendæ non ampliandæ per iura uulgaria. Ad rationem uerò Saly. in repe. dictæ leg. primę solutio colligitur ex alia sua in lectura supra relata, numero cxxxii. prout ibi perpendit Corn. colum. pen.

146 Non obstat † etiam quod inquit Imola, in dicto §. ex facto, quòd sicut bannitus perdit iura ciuitatis, eadem ratione perdere debet ius commune quo ad illam ciuitatem, ex quo illa potestatem habet super utroque iure. Quia respondet Alex. in d. l. prima. C. de hær. insti. colum. penul. quòd sicut deportatus qui deportari debet auctoritate Imperatoris iux. l. prima, §. deportatus, infra, de leg. primo, non perdit nisi ea iura quæ sunt imperii Romani seu ciuium Romanorum, non autem ea quę sunt iurisgentium, dicta l. quidam, quamuis Imperator habeat potestatem tollendi ea quæ sunt iurisgentium condendo legem generalem, ut per Bart. in l. si. C. si quando ius. & in proę. digestorum, colum. ii. Ità etiam esse debet in bannito à rectore ciuitatis uirtute statuti ut perdat iura, beneficiaque inducta per statuta illius ciuitatis non autem iura communia, quamuis ciuitas haberet potestatem tollendi iura communia per statutum iux. l. omnes populi. infra, eo. Ad doctrinam Castrensis in d. consi. cccxi. uolum. ii. in nouis iam suprà, respondi post. Bossium, nume. cxxxvi.

147 † Et ad aliam Guillelmi de Cun. Bartoli ac sequacium in l. si qua pœna, infra, de his, qui, sunt sui, qua mouetur Castrensis ultra quòd eam taxat Rui. consi. cxxiii. uolum. iiii. respondetur eos loqui de bannito banno capitali, hoc est in ęre & persona, ut per Alex. d. cōs. lxxv. uol. i. & apertè Dec. consi. cccxxxviii. col. ii. Rursus dici potest esse speciale eo casu fauore nepotis filii bāniti q ipse bannitus habeatur pro mortuo, ut nepos ex eo loco eius succedat ut ibi dicitur ad exclusionē fisci: secus igitur nepote filii banniti non extāte.

148 Ad illud uerò † q bannitus desinat esse ciuis, ut per Bar. in l. si. infra, delegatio. cum similibus suprà citatis, dico inde quidem sequi q amittat iura ciuitatis: sed non alia quæ iuris communis sunt, & aliunde deferūtur quā ab ipsa ciuitate. & ita se ipsū declarat Bar. in l. amissione. §. qui defi

ciũt,infra,de cap.dimi,cęteriq; qui eũ sequũtur.
149 Non † obstat insuper ꝙ testari non possit ex Speculatoris sententia de instr.editi.§. compendiosè. Nam procedit in testamẽto condito ex forma statuti ciuitatis. Secus ex dispositione iuris cõmunis,ut per Bar.in d.q.stat. Lucanę ciuitatis,& alibi. Et ad illud quod Speculator dicebat bannitũ testari nõ posse ad instar deportati, quasi ꝙ bannitus nec de iure cõi testari posset, sicut nec deportatus.l.eius.§.qui in insulã,infra,
150 de test.† missa disputatione talis ęquiparationis, sed ea potius admissa in bãnito ex delicto ex quo ueniat imponenda pęna mortis,ut cõcludit. Bal. in l.i.C.de hęr.inst.col.viiii.uers.sed Fed.de Scalis.quem sequitur;Cur.iun.in cõs.clxxxii. nu. 8. dico ressolutionem patere p Alex.ibi col.pen.supra relatũ,nu. 146.nã sicut deportatus Imperatoris auctoritate perdit iura tantũ imperii Romanorũ,nõ aũt iurisgẽtiũ.Sic & bãnitus iura ciuitatis tantũ nõ autem iuris cõis,unde non impedit ęquiparatio memorata quominus,bannitus ea retineat beneficia quæ iuris communis sunt.
151 quod † uerò de cessione dicebat alibi Spec.in tit.de cess.acti.§.i.uersi.illud etiam quæritur, sic adeò cõtrouersũ est ut ex uariis opinionibus pa tot à Nello relatis in tracta. de bannit. in prima parte secundi temp.q.lxxiiii.quòd periculosa reddit illa concl.Speculatoris,& ubi cessio facta fuerit à bannito ex causa onerosa, ualidam eam supponit ex communi sententia Bossius.in tit.banniti quid amittant.nu.15.
152 Postremò † ꝙ in bannitum compromitti non possit,sicut & ꝙ desinat esse tutor,ut Spec.& Albe.uoluerunt,nõ tam ex incapacitate,quã ex eorum copię defectu procedere diudicãdũ cẽseo. hic.n.coactus exilium pati. huc atq; illuc trahi. quo iudicio assistet,partes audiet,& de causa cognoscet,aut quo nam pacto rebus pupilli superesit eumque tuebitur?quare muneribus his absoluitur necessitate quadam potius,quã ꝙ inhabilis ex banno factus fuerit,& ex his hęc conclusio tũ diligenter cum luculenter remanet explicata.

Subdit deinde Bar. & post eum Dec. quòd
153 † licèt bannitus de iure communi non possit personaliter offendi:tamen in bonis offendi põt, secundũ Glo.in c.i.in fi.in uerbo depredare; de mil. uasall.quæ dicit nedũ uasallũ sed aliũ quemcumq; depredare posse dominũ bãnitum ꝑp sui contumaciam,cui conformis est alia in c.i.hic finitur lex.in prin.uolens ꝙ interim dũ quis est bãbitus possit sibi damnũ impunè in eius bonis dari,cũ aliàs nihil ei noceret bannũ,eamq; dicit ibi Bal.alibi non esse,licèt in ueritate superior ẽt re-
154 periatur.† Eam tamẽ impugnat,Bal.ibi & rectè quidẽ,ut Afﬂ.addit.nu.136. refertque Dec. hic,quoniã nec lege nec ęquitate cauetur ꝙ bona bannitorum possint ab aliquo deuastari.Imò uerò si iudex ẽt uelit id in sentẽtia declarare, nõ

An bannitus in bonis offendi possit.

posset:quia bona nõ delinquetunt p tex.in aut. ut nulli iud.§.ut aũt,ubi pro criminibus in quibus leges mortem aut deportationẽ imponũt, si qui conuincantur,aut condemnẽtur,prohibet Imperator substantias eorum fieri lucrum iudicibus, fiscove aplicari,sed ad eorum posteros pretinere uult,& sic licet persona delinquentis offendatur bona tamẽ secus. Vnde sic & in bãnito dicamus.
155 Secundò † mouetur Bal.ibi:quia bannito iudex ius reddit de bonis.l.Papi.exuli,infra, de minor.si enim minor in contractu læsus fuerit, & factus maior,incontinenti factus fuerit exul ad quinquennium propter delictum commissum, non debet ei reuerso prorogari tempus ad petendam restitutionem in integrum duplici ratione secundum Papi. quarum secunda est:quia propter irrogatam pęnam, & delictum non est hoc dignus,ne ex pęna prẽmium reportet,quã Iulianus damnat,non enim petit restitutionem propter delictum,sed propter lęsionem incursam in minori ętate. Et clarum est ꝙ nihil communionis habet delictũ cũ uenia ętatis. Sed bene ex prima rõne repellitur:quia potuit dimittere procuratorem qui dictam restitutionẽ implo raret,qđ cũ non fecerit sibi debet imputare. patet ergo in decisione Iuliani contra Papinia. per eum concludi exulem illum ex delicto non priuari bonis suis:sed sibi de illis ius reddi, nisi sibi præiudicauerit prout ibi contigerat; quo fit ut idem dicamus in bannito,sicque refert Bald. ibi secunda lectura Martinum de Fa.notãde ad hoc illum textum.
156 Tertiò confirmatur hæc opinio † per Aluar. in d.cap.i.colum.iiii.de mil.ual. per tex.iuncta Glo.in l.ad cognitionem,infra quib.ex caus. in poss.ibi,namq; dicitur quòd exilio temporario puniti si defensor nõ existat bona ueneũt. quod intelligit Glo.si finito tempore relegationis latitet fraudulenter aliàs facta uenditio non teneret inquit Glo.sic ergo uult quòd non possit pẽdente exilio bonis priuari,quo fit ut idem dicendum sit in bannito secundum Aluarotum.

Quartò conprobatur & alia ratione quam ponit Nellus in tract.de ban.in ii.par.secundi tẽp.
157 q.lv.† Nam dominia rerum & eorum defensio iurisgentium sunt,l.ex hoc iure,infra,de.iu.merito non perdunt eã banniti, cum retineant ea quæ sunt de iure gentium.& hanc rationẽ Clau. Aquens.hic in utraq; lec.quibusdam nouissimis attribuit quæ tamẽ Nelli fuit ibi,resideteq; Dec. in hac opinione.Sed Aquens.ab opi.Bart.Glossarumque non recedit lect.i.nume.x.secunda uero,nu.18.citatque Bald. idem tenentem in l.i. C.de hæred.insti.quod & Ioann.Brunell.tradit
158 in c.i.de homici.iiii.par.num. 71.† mouetur; Claud.Nam falsum est in primis fundamentum Baldi dicentis; quòd reddatur ius tali bannito respectu bonorum:nam uerius id sibi denegatur

l.sed

l. sed & si per prætorem. §. sed si cũ decreto. infra ex quib. caus. maio. & ibi Bar. in terminis notat. Si. n. dicit tex. dum auctor decreto prętoris non obtemperat: quia forsitan ut Glo. subdit, statuit ei tempus, infra qđ de suo iure proponeret, qđ non fecit, iurisdictionẽ suam ei denegauerit, nõ debet restitui. Idemque subdit tex. si ex alia iusta causa non fuerit auditus, puta: quia bannitus uel excommunicatus secundum Bart. cui denegari debet audientia, nõ ergo ius de bonis suis ei reddi debet, & idem tradit Bar. in l. amissione, §. qui deficiunt, infra, de capi. dimi. ubi concludit quòd licèt bannitus retineat ea quæ sunt iuris communis, tamen uolens ea petere coram iudice non audiretur, per tex. in d. §. sed si cum decreto, patet ergo quòd ius ei denegatur non autem redditur occasione bonorum suorum.

159 Et ad tex. in d. l. Papini. respondet Aquens. & Zoann. nu. 30. ꝙ non loquitur in tali bannito: sed in relegato, ut exponit. Glo. probatque: quia uerbum *exilium*, importat etiam relegationem. l. exilium. infra, de interd. & releg. Et ad rationẽ Nelli. nouissimorumq; subdit, Claud. uerum esse ꝙ bannitus ex bannimento non perdit dominium: sed in eius odium cuicumq; permittitur illud occupare, uel res illas quas habent bãniti accipere, nec illis bannitis competit actio secũdum Bart. in tract. qui sunt rebelles, in uer. rebellando. col. 2. & per Alex. in d. l. i. col. pe. sicq; residet hic Claudius Aquensis.

160 † Ego uerò licèt articulus sit disputabilis, ab opinione Decii non recedo, in quam pariter inclinat Zoannet. moueor per illud fundamentum Baldi in dicto cap. primo, hic finitur lex, quòd bona banniti non deliquerunt, ergo sibi auferri non possunt, pe ut habetur in dicto. §. ut autem. Baldumque sequitur. Afflic. ibi. notab. v. nu. 4. Nec benè respondet Clau. ad l. Papi. Nam dato ꝙ ille textus non loquatur in bannito sed in relegato, parũ refert, mouetur. n. Iulianus ad dicendũ contra Papi. ꝙ ille non debeat priuari bonis suis ꝑ delictum: quando læsus fuit in ętate minori: quia nihil commune habet delictum cũ uenia ętatis. hæc. n. ratio pari modo militat in bannito sicut in relegato: nam delictum & bannum non debet eum in bonis afficere, meritò decisio textus utroq; casu locum habere debet. l. illud, in

161 fra ad l. Aqui. l. à Titio. infra, de uerb. ob. † Nã decisio particularis ex ratione fit generalis. Bart. Bald. & alii in l. iii. §. regula. infra, de iur. & fac. igno. Ias. in l. id quod. nu. 7. infra, de leg. i. Dom. meus Riminal. consi. ccclxxi. nu. 2. Craue. consi. ccxxvii. col. ii. cũ uulgaribus. Minus ẽt benè respondet rationi Nelli, si enim bannum, quod fit auctoritate publica magistratus l. prima, §. publicum, suprà eo. non priuat bannitum dominio rerum suarum, minus priuatis licere debet eum priuare, cum potentius sit ius publicum priuato. l. ius publicum, infra, de pact. iuncta. l. pen. C. eo. tit.

162 Non † obstat etiam textus in d. §. sed & si cũ decreto: quia loquitur in bannito in cõtumaciã in quo concurrit inobedientia iudicis in nõ cõparendo, & illi non obediendo, ideo in pęnã contumacię suę sibi denegatur audiẽtia à iudice quẽ offendit, secundum Bal. Fulg. Alb. & cęteros ibi. Nam & contumaciam pleriq; delictum esse uoluerunt, ut Glo. in l. si filius. infra, de inter. act. Soci. in cap. ueniens, de accusa. numero 47. Imo. in l. penul. §. ad crimen, numero 25. infra, de pub. iud. & non umquam animaduersione dignam, ut latè ponit Didac. in cap. alma mater, de senten. excõmunicationis, in sext. par. i. §. viiii. sub. nume. iii. Sed ista ratio cessat in alio bannito qui ex forma statuti, uel à iudice propter delictum bannitur, de quo nos loquimur, in quo non cadit ista contumacia. hic enim benè auditur, d. l. Papinianus, & ita opinio Decii & sequacium benè defenditur.

163 Quæ sanè procedit, † ut ille subdit in bannito simpliciter: secus si statutum dicat quòd possit impunè occidi: quia tunc & uerberari, & bonis etiam poterit spoliari, ut notat Ang. Alex. & Ias. per illum textum in l. in suis. infra, de lib. & post. cum aliis de quibus hic per Dec. qui idẽ ponit in l. non debet. infra, de reg. iur. & in c. cum non ab homine, nume. 9. de iudic. & sequitur Zoannet. hic nume. 30. Ioann. Lup. in rubr. de dona. inter uirum, & uxorem. § lxxviii. colum. 3.

164 † Probaturq; hæc limitatio per argumentum de maiore ad minus, quod est in iure nostro ualidissimum, c. cui licet quod est plus, de regu. iur. in sexto, tradit Euerard. in centuria sua loco. xxxvii. Si enim fieri potest occisio, quæ maior est, multò magis uerberatio uel rerum ademptio, quæ minor est, l. in seruorum. in fine, infra, de pęn. & probatur. in l. nec in ea. uer. sed qui occidere, infra, ad leg. Iul. de adul. ubi qui põt adulterum occidere, multò magis eum contumeliis afficere. & ibi Bar. illum textũ notat ad hanc. q. de statuto permittẽte aliquos impunè occidi, ut multò magis uerberari & contumeliis affici possint. & ita in terminis nostris arguit. Glo. in c. in literis. uersi. prædo. & ibi Cano. de resti. spol. uolens eum qui potest offendi in persona posse & bonis spoliari. sequitur Dec. in cap. quia in tantum. nume. 8. de pręben. & in consi. lxxvi. colum. fin. Dixi insti. per quas. pers. in §. primo, nume. 4. & ut refert Ripa in l. si constante. numero 74. infra sol. ma. identitas seu maioritas rationis surgens ex dicta regula cui licet quod est plus, licere debeat quod est minus, operatur ut statutum permittens bannitos occidi posse, locum habere debeat & potestatem dare uulnerandi, & spoliandi bonis. Imò uerò hæc non est tam extensio quàm comprehensio

ex ni uerborum cum minus in pluri cōtineatur, ut per eum post Alex. consi.xxiiii.col.fi.uol. 1.

165 Hæc autem limitatio † sublimitatur in effectu per Nellum in dicto tract.de bannit. in ii. par. secundi temp.q.lv.quem Dec. citat.quando statutum diceret quòd bannitus offendi possit in persona,tūc enim nō posset in bonis offendi, à persona separatis, quod sanè procedit ut inquit Nellus ex ui uerborum statuti, quæ aliquid debent operari,l.si quando,infra, de leg.l. si enim simpliciter dicerent bannitū offendi posse comprehenderent offensionem in persona & rebus. Si ergo dicunt in persona,operantur restrictionem:quia aliud operari non possunt l.si quando. C.de inoff.test.

166 Secundò † sublimitatur d. conclusio quādo talis spoliatio bonorum fieret uiuente bannito: secus si post mortem:quia non conceditur, ut per Bal.in l.ex hoc iure,col.ii.infra eo cum aliis per Ias.& Dec.quos Zoanet.sequitur,num.xxi. quibus addi potest ēt Augusti. de Arim. in addi. Angeli. in tract.de malefi.in uer.& uestem coe-

167 lestem, in addi.prima † & ratio est quia mortuus amodò non est bannitus,nec mortuus propriè spoliari potest; quia nihil possidet.l.prima, §.scęuola,infra,si quis test.lib.& quia odium bāniti eius morte finitur l.si pęna,infra,de pęn. ut tradit,Bald.in l.sororem.C.de his,quib. ut indi. & alij per Marsil. cumulati in pract.cri.§.aggredior,nume.83.Ioann. Baptista Asinius in l.ij. §. sed tunc locus,nume.cvij.de relig. & sump. fun.

168 † Hoc tamen sanè declaratur procedere si spoliatio fiat post mortem banniti ex interuallo:secus si incontinenti, nam perinde conceditur ac si facta fuisset ante mortem per regulam leg. lecta.infra, si cer.peta.quòd quæ in continenti fiunt uidentur inesse, per quam sic tradit ibi Butigella. nume.24. post Castrens.consi.xxxiij. super primo quęsito.col.fi.in antiquis Dec. hic. Nellus in trac.de ban.in ii.par.iij. tempor.q. iii. Fely.in c.quæ in ecclesiarū.col.v.de const.Marsi. in d.§.aggredior,nume.83 .in l.fi.col.pe.infra,de quæst.& consi.fi.col.pen.Asini.loco citato. nume.108. Quod etiam secutus fui in d.§.i.inst.p quas perso.nu.5.

An uxor bāniti possit adulterari.

169 Postremò subdit Dec. quòd † licet bannitus occidi possit stante statuto,tamen eius uxor non potest adulterari, ut notat Bal. in l.fi. col.i. uersi.& ideò si statuto C. si contra ius. ubi dicit quòd ubi illud qđ prohibetur in nullo casu reperitur permissum,puta nō mechaberis,tunc lex in contrarium lata non ualet,exemplum si statuto cauetur Bannitū impunè offendi posse. & aliqua mulier sit bandita; tamen non poterit adulterari,dato φ eius uir similiter sit bannitus:quia adulterium est adeò per se malum,quòd ex nulla cau

170 sa p̄test iustificari. † Et hanc conclusionem pariter cōfirmat Ripa.in d.l.si constante.nu. 75. quia regula cui licet plus, licet etiam quod est minus, procedit quando minus continetur in maiori,& non aliter secundum Card. Flo.in cle. ne Romani.oppo.4.de elect. sed actus adulterii separatus est ab occisione,nec sui natura continetur,ea ergò de primo ad secundū non ualet illatio, atque idem tradit Io.Luppus in rubr.de donatio.inter.uir.& uxor.§.lxxviii.nu.vii.motus ea ratiōe:quia ex hoc nō tātū iniuriaretur maritus, sed consanguinei & respublica:argu.l. i.§. usque adeo,infra,de iniur.& quia puniretur ex tali adulterio qui non deliquit quòd esse non debet cum penę suos auctores tenere debeāt,l.sancimus.C. de pęn.uerum est quòd Nellus in tract. de bann. ii.par.secundi temp.q.xlvi.contrarium tenuit, ideo Dec.hic se remittit ad dicta per eum in capit.quæ in ecclesiarum.q.vi.nume.22.de consti. ad quem locum pariter me remitto ne longior sim in hac materia banniti in qua satis uagatus sum occasione Decii.unde ad alia transeundum est.illud tamen interim non omittens quòd stante d.statuto,quòd bannitus impunè possit occidi dolosè procurans bannum alterius ut illum possit occidere non gaudebit priuilegio impunitatis. Ita tradit, Abb. in capit. postulastis. de concessio. præben. numero vii.quem sequitur Lancellot. Dec. in l.si ab hostibus. §.si uir. infra, sol. matr.& Ioann.Lupp. in rubri.de donatio.inter uirum,& uxorem.§.lxx.numero 23. qui casus est notabilis uelutī non positus à Felino & Decio,in cap.quæ in ecclesiarum,de consti.ubi de aliis tangunt & nō de isto ut not.in addi. Abbatis loco citato.

An defensio moderata fuerit à iure ciuili & non ante.

171 Successiuè † Barto.hic dicit φ ista defensio quæ iurisgentium est moderata fuit à iure ciuili,ut in l. prima, C.unde ui. & in cap. significasti,secundo,de homici.ut enim declarat Ias.numero 17.antequam superueniret ius ciuile,licebat simpliciter uim ui repellere defensioque concedebatur nullo discrimine nulloque moderamine interposito , sed id posteà Imperator adiecit in d.l.prima,summusq; Pont.probault in

172 d.cap.significasti. † At Dec. insurgit dicens quòd imò talis moderatio uigebat etiam de iure gen.ex quadam discretione: quia pro leui offensa uel iniuria non debuisset quis hominem necare, sed posteà de iure ciuili defensio ad formam redacta fuit propter quod dici potest de iure ciu.l.ius ciui.infra,eo:& p illud qđ de testamēto dicit Bar.in l.interdum,in fra,de cond.inde.& de matrimonio Gl.inst.de iur.nat.in prin.& huius opi.fuit ēt Claud.Aquē.hic lec.i.nu.38. quatenus inquit quòd istud moderamē potest intelligi dupliciter, uno modo secundum generalem rationem, quo iuris gentium est etiam primeuo quod habet ut nemo alteri faciat quod sibi non uult fieri. C. ius naturale,prima , distinctione alio uerò modo quantum ad formam

specificam

specificam, quo dicitur de iure ciuili cum per il lud sit limitata forma defensionis per modera-
173 minis interuentum, † Et cum prædictis etiam consentit expressè Fortunius hic. num. 4. dicens ꝙ non solùm de iure gentium sed etiam iure naturę, locum habet ratio moderaminis inculpatæ tutelæ. quod est quando id agitur ad defensionẽ quo omisso uiolentia repelli non posset, ut tradit Glo. in d. c. significasti. Et ita non plus quis resistit quàm patiatur. nec aliud quàm ut oppressionem repellat. Id enim iurisgen. est. nec enim quis dicitur defendere dum moderamen excedit. Nam apud quascunque gentes, si quis tutelam excederet uideretur culpa, non iustè egisse: ergo ut modum adhibeat iurisgentium est. subditq; Fortun. ꝙ ità Barto. parum sibi constãs firmat in ii. colum. ubi concludit ꝙ propulsare uim cum moderamine inculpatę tutelæ est de iure gent. quo solum humanę gentes utuntur. simplex autem defensio iuris naturalis est. Et ità residet in hac re Fortun. post Dec. & Aquens.
174 Sed eorum sententia mihi non placet sicut nec Connano uiro disertissimo, in suis comentariis iuris ciuil. lib. i. cap. vi. colu. v. & vi. Inquit enim quòd iuris naturalis est etiam uis depulsio, uel au thore Gratiano c. ius naturale. i. distin. quod sic accipere oportet, ut non modo uenientem iniuriam propulsare liceat, sed & acceptam uel longo post interuallo, uindicare, est enim uindicatio pœnæ loco, ut ne impunitas inuitet alios ad delinquendum, & cum natura iubeat ut suum cuique tribuatur contra iussum eius fecerint, qui nollent præmiis bonos augere, pęnis malos affi cere. Item iustitię primum munus est, ne quis cui noceat, nisi lacessitus iniuria, ut ait Tullius, ergo iniuria lacessitus poterit nocere, sed cum non seruaretur is qui penarum constitutione modus requiritur, itum est ad leges ut scribit Lucretius, ex quo liquet quam allucinentur interpretes nostri qui responso huic Florentini quo dicit iure naturæ concessum esse ut uim atque iniuriam propulsemus, afferunt exceptionem ex l. i. C. unde ui ubi Imperatores defensionem non permittunt uiolentam nisi cui iustæ tutelæ moderatio coniuncta sit, hancq; exceptionem dicunt esse tanquam theriacam huius responsi, sic enim loquitur Baldus. nos enim de iure naturæ loquimur. Et illa lex prima longo post constitutas leges tempore facta est, quæ leges priuatis se quidem defendendi potestatem dederunt, ulciscendi ademerunt, cuius utriusque fuit facultas iure illo primo naturali. quapropter Tullius lib. ii. de inuent. in iure naturali uindicationem posuit dicens, naturæ ius est quod nobis non opinio, sed quędam innata uis afferat, ut religionem pietatem, gratiam, uindicationem, obseruantiã, ueritatem, & postea subiungit, uindicatio est per quam uis & iniuria, & omninò omne quod obfuturum est defendendo aut ulciscendo propulsatur, defensio tuetur nos à futura & imminenti iniuria, uindicatio iam factam & acceptam ulciscitur, sed non alio animo quam ut ne qui intulit, impunitate proposita, factus audatior, peccet in posterum. sic igitur patet ex prædictis per Côuanum subtiliter excogitatis Decium, Aquẽsem, ac Fortunium deceptos fuisse cum potissimè, quia non probant ꝙ istud moderamen esset de iure gen. quoquo modo adhibendum in defensione. Et leges quæ de hoc iure gent. mentionem faciunt in materia defensionis, aut de tali moderamine nullam mentionem faciunt, aut id iuris ciuilis inuentionem esse sentiunt. primũ probatur hic ubi dicitur. *nam iure hoc euenit ut quod quisque ob tutelam corporis sui fecerit iure fecisse existimetur*, cum enim loquatur indefinitè de facto ob tutelam sui corporis, æquipollet uniuersali, iux. not. in l. si pluribus infra de leg ii. & sic siue cum moderamine, siue sine factum fuerit. Secundum uerò iustificatur in l. i. §. uim ui. infra de ui & ui. arma. ubi postquam dixit. *uim ui repellere licere, Cassius scribit idque uis natura comparatur*, subdit Iurisconf. referendo Cassiũ, *apparet autem inquit ex eo arma armis repellere licere*, sic enim sic interpretatus est Cassius illud inuentum iuris naturalis de ui, ui repellenda, ꝙ
175 armis arma repellantur, † Et aliqui dixerunt eodem armorum genere, sic ut in armis non fiat excessus licet minui possint, ut per Ioan. de Anna. consil. lxxvii. Gramma. consil. lxiii. Ioan. de Amic. consi. lxxvii. Marsi. consi. xxi. Lanfranc. in c. quoniam contra. in uer. confessiones. uers. quęro iuxta de prob. Carrer. in prac. crim. §. circa. nume. 96. & Blanc. in prac. crimi. in uerbo tertia pars defensionis. nu. 3. nisi detur excessus in persona insultantis, ut quia fortior & robustior: nã tunc in æqualibus armis licet se defendere, Cyn. Bart. & Bal. in l. i. C. unde ui. Ang. de malefi. in uer. & dictus Titius, uersicu. quid si robustus. Gramma. consi. xxix. cum aliis per Carreri. loco citato. num. 96. & 99. de quo latius hic in ii. parte Zoannetus. apparet id moderamen iuris ciuilis esse, & ab eo cogitatum, non autem de iure gentium. unde uerior est sententia Bar. Iasonis & sequacium.
176 Vlterius † circa duo considerandum est, primum est quod perpendit hic Iason, ꝙ Bartolus in hac lege sibi contradicat. nam colum. i. uersic. item dicitur uult ꝙ hoc moderamen introductum fuerit à iure ciuili, & ante de iure gent. nõ requireretur, at inferius colum. ii. uersic. & ideo. tenet ꝙ propulsare iniuriam cum moderamine inculpatæ tutelæ, sit de iure gent. quo solum gentes humanę utuntur. & super hac contrarietate
177 Iason cogitandum relinquit † sed eam Claud. lec. i. num. 38. conatur soluere dicens, ꝙ attenta ratione generali quæ est ut nemo alteri faciat

quod

quod sibi non uult fieri, moderamen dicitur esse de iure gent. quo uerò ad formã specificam redactum, iuris ciuilis esse, & ita Bartoli diuersis respectibus intellectus saluari potest. Quæ resolutio non conuenit dictis Bartoli, qui primo loco abnegat in totum id moderamẽ quoquo modo consideratum esse de iure gent. ultra ꝙ illud præceptum ꝙ nemo alteri faciat quod sibi non uult fieri, respicit potius offensionem quàm defensionem. Sicut enim non uis offendi, ita non debes alium offendere. at in defensione secus: quia sicut tu putas æquum te defendere ab alio, ità putare debes æquum ꝙ alius contra te se defendat. unde patet ꝙ Claud. Aquens. non bene

178 resoluit hanc contrarietatem Bartoli. † Certè ut dicam quid sentio si diligenter uerba Bartoli respiciamus, impossibilis redditur eius concordia: nam primò dicit ꝙ existente iuregentium priusquàm superuenitet ius ciuile, concedebatur ista defensio simpliciter, & sic etiam sine moderamine. postmodum uerò superueniens ius ciuile moderauit eam. uult ergo Bar. ꝙ quandiu durauit iusgentium usque ad ius ciuile, tale moderamen non fuerit introductum pro iustificatione defensionis: sed duntaxat de iure ciuili. postmodum uerò secundò loco Bar. subdit ꝙ licet propulsare uim cum iniuria uel sine sit de iure naturali: quia etiam brutis datur. d. l. §. cum arietes infrà si quadru. pauper. tamen propulsarè uim cum moderamine inculpatæ tutelæ est de iure gen. quo solum humanę gentes utuntur & sic hoc moderamen quod primò negauit esse introductum de iure gen. secundo loco uult esse de illo iure inuentum atq; consideratum, quæ duo sic manifestè repugnant ut Bart. concordari non posit.

179 Alterum est † quòd uenit ultra Dec. & alios hic considerandum cur lex prima. C. unde ui. induxerit hanc defensionem fieri debere cum moderamine inculpatæ tutelæ. cum de iure digestorum tale moderamẽ esset inductum. Sic enim ui detur seruiuisse nobis Imperator de uento. ut alibi dicit Bar. in l. 1. in pri. infrà de leg. 1. Quod autem tale moderamen esset ante consideratum

180 † probatur. Nam ut declarat Glo. in d. l. 1. C. unde ui. & Blanc. in practi. cri. in uer. tertia pars defensionis. Francis. Aluar. consilio 74. num. 14. uol. primo crimi. uersatur circa tria. primò ꝙ si armis inferatur uiolentia, & armis repellatur, si uerò sine armis simili modo. l. 3. §. eum igitur. infrà de ui & ui. arma. Consistit enim ut inquit Zas. hoc moderamen in æquilibrio ciuili ut nõ sit oppugnatio atrocior quàm insultus, cui non potest dari certa lex. animus enim efferuescens & inflammatus nescit legem, quare hoc totum in arbitrio boni uiri, id est, iusti iudicis est ponẽdum. hinc Bartolus Pisanum allegat. qui pugno fortius percusserat quàm alius armis. secundo ut in continenti flagrante adhuc maleficio uiolentus inuasor repellatur. d. §. cum igitur. tertiò ut ad defensionem non ad ultionem uel uindictam fiat. l. scientiam. §. qui cum aliter. infrà ad leg. Aqui. Superflua uidetur ergo dispositio d. le

181 gis pri. C. unde ui: † quæ sanè superfluitas uidetur omnino fugienda in iure nostro. §. quibus. prima Consl. Codic. l. 1. cũ Glo. infrà quod met. causa. Et ideo dicebat Bald. in l. ampliorem. §. in refutatorijs. C. de app. semel capitulatum non esse ulterius capitulandum, nec interrogatum interrogandum. Et si in prima causa sit responsum capitulis, non respondens eisdem rursus in causa appellationis factis non habet pro confesso: quia semel respondendo satisfecit legis precepto.

182 Hanc difficultatem † quam nullus hic aut in d. l. prima quem uiderim proponit, possumus in hunc modum dissoluere, ꝙ ubicunque eadem lex ad uerbum nullo addito nec diminuto repeteretur. superflua fortè dici posset. sed ubi uerba differunt aliusque sit dicendi modus, licèt idẽ sit sensus, non censetur superflua. Ita declarat Abb. & Ioann. de Ana. in c. fi. per illum tex. de homic. Dicuntur enim tunc dissimilia & diuersa quo ad formam uerborum, ut pulchrè tradit Ias. in l. qui liberis. in prin. infrà de uul. & pup. sequitur Cagnol. in l. omnia quæ iure. infrà de reg. iur. sed in casu nostro leges digestorum nõ utuntur his uerbis *cum moderamine inculpatæ tutelæ* quibus utitur. d. lex. prima, sed quòd armis arma repelluntur, in continenti non ex interuallo, non ad uindictam sed ad defensionem Ergo licèt idem sensus colligatur, non dicitur aliquo modo superfluitas causari

183 Secundò responderi potest † quòd sicut quando quid fuit decisum in genere si idem decidatur in specie, non potest de superfluitate redargui, ut est Glo. notab. & ibi Cur. in l. fin. infrà quod quis. iur. Cagnol. in d. l. omnia pariter ecõtrà, quando quid fuit decisum per species, si postea decidatur in genere, non debet superfluum reputari, ut contrariorum sit eadem disciplina. l. fi. §. contra quoque. infrà de leg. iii. quod in casu nostro uerificatur. leges enim digestorum per species separatas hoc moderamen considerarunt. quod simul d. lex. prima introduxit. nam dicendo *cum moderamine inculpatæ tutelæ*, comprehenduntur omnes species requisitæ ad illud fecitq; Imperator ibi prout & in l. 1. C. communia de lega. ut declarat Bar. in d. l. 1. infrà. de leg. 1. col. ii. leges enim digestorum æquipararuerãt legata fideicommissis, & econtrà sparsim & per uarias species hoc declarauerant. id uerò simul induxit Imperator in d. l. ii. meritò non fuit superflua talis eius dispositio.

184 † Vlterius circa materiam defensionis quærit hic Dec. an sufficiat probare defensionem simpliciter, *An sufficiat probare de-*

fensionẽ simpliciter uel probanda sit necessaria.

pliciter, uel probari debeat ꝙ etiam fuerit necessaria. Et in primis arguit post Ias. probari debere ꝙ fuerit necessaria, ut uoluit Bal. in l. i. C. de confess. col. xi. uersi. Itẽ tu assessor. inquit enim ꝙ si quis excipiat ꝙ fecit ad sui defensionem, utiq; talis exceptio non proponitur aptè, & si testes hoc tantum dicerent, non probarent sufficienter, sed debet inseri, ꝙ fecit ad necessariam defensionem: nam defensio debet esse proportionata, puta pugnũ pro pugno, baculũ pro baculo, & ad idem Bartolus accedit in l. sciẽtiam. §. qui cum aliter. infrà ad leg. Aquil. ubi notat ex illo textu formandum esse articulum ad probandum defensionem: Nam non sufficit dicere ꝙ ipse est aggressus à tali, & ideo percussit. Sed dicere debet, quòd aliter se tueri non poterat, nec ab eo euadere, nisi eum ui repelleret, ut inquit textus ibi.

Tertiò confirmatur ex l. ii. C. ad leg. Corn. de sica. ubi si quis aggressorem in dubio uitæ discrimine constitutus occiderit, nullam ob id factam calumniam metuere debet. si ergo requiritur ꝙ fuerit in dubio uitæ discrimine constitutus, patet ꝙ defensio probanda est non simpliciter, sed necessaria.

Quartò comprobatur per textum in clemen. prima de homicid. ubi qui mortem aliter euitare non ualens suum mutilat, uel occidit inuasorem, nullam incurrit irregularitatem, sentit ergo dictam qualitatem probandam esse.

185 Quintò † mouetur Dec. hic ratione. Nam præsumptio est contra occidentẽ l. i. C. ad leg. Cor. de sica. ubi quis probare debet non animo occidendi fecisse, sicut nec animo conuicij inferendi iniuriasse. l. si nõ conuicij. C. de iniur. meritò clariores probationes requiruntur, ut not. Bar. per illum textum in l. fi. in prin. infrà quod met. causa. ubi præsumptio aggrauat onus probandi. Abb. in c. quia uerisimile. secundò notab. de præsup. & consilio xi. colũ. ii. secundò dubio uolum. primo ubi dicit ꝙ probationes debent esse apertissimæ, & tales testes de quibus non sit aliqua uerisimilis dubitatio, ꝙ debeant declarare quando contra aliquem est præsumptio iuris, notant Gloss. & doct. in l. transactione. C. de transf. Soci. consi. cclxiij. col. vj. uersi. secundò respondeo. uol. secundò Ias. in l. si extraneus. notab. vj. infrà de condi. ob. causam. Dec. consi. cv. col. iii. consi. clxxv. colum. v. consilio. clxxvii. colum. i. Cur. Iun. consilio lij. col. iii. Craue. consilio lxxv. nume. 12. Paris. consilio xxix. nume. 10. col. ii. Ergo non sufficit probare defensionẽ simpliciter, nisi pro-

186 betur etiam ꝙ fuerit necessaria † Et ista fuit consideratio Baldi in simili. q. quem Dec. non citat in l. matrem. C. de proba. quis enim fuit bannitus. xv. die mensis, alius eum uulnerauit, nec apparet an antè bannum uel post eum uulnerauerit, & de hoc fuit accusatus, ipse uerò opposuit exceptionem banni propter quod poterat impunè uulnerari ex forma statuti, nunquid absolui debeat quia in aliqua parte mensis licitè potuit id fieri: arguit in primis Baldus ꝙ sic. demũ contrarium decidit: quia iste uulnerans allegat aliquid sibi licere de iure communi prohibitum ideo probare debet tempus ex quo appareat id sibi facere licuisse, l. ab ea parte. infrà de proba. sufficit enim de iure communi sit accusatio fundata contra eum maximè de iure naturali quo non licet aliquem offendere ut hic. patet ergo ꝙ sicut Decius hic arguit non sufficere ꝙ dicatur factum ad defensionem propter præsumptionẽ quam quis habet contra se de iure communi. d. l. i. C. de sicar. Ita Baldus ibi uult non sufficere ꝙ quis dicat se percussisse talem qui erat bannitus. nisi etiam probet ꝙ tunc erat bannitus: quia habet præsumptionem contra se ex quo percussiones sunt prohibitæ. & sic ex prędictis hæc cõclusio. bene iustificari uidetur ꝙ defensio non simpliciter sed necessaria probanda sit, quam prę ter superius allegatos tenet Cardin. in Cle. i. q. xxvi. & ibidem Anch. de homi. Fely. in c. significasti. secunda conclu. eo. ti. Ang. de malef. in Gl. & dictus Titius uer. quomodo possit probari. Marsi. in rub. C. de prob. nume. 353. Ioann. de Ami. consilio. lxxvii. Roma. singu. 28. & Fernand. Vasqui. lib. iii. de successi. creati. §. xxiii. numero xxiiii.

187 Contrariam tamen † partem tenent hic Ias. & Dec. per doctrinam Baldi in l. solam. C. de testib. col. fi. uersiculo secundò hic quæritur. ubi dicit ꝙ testes qui deponunt simpliciter ꝙ homicidium fuit commissum ad defensionem probant, licèt aliter non fuerint interogati de ratione uel causa: quia in defensione adest quædam necessitas quæ potest uideri inesse per coarctationem loci & temporis, Vnde non deponunt de mero iudicio intellectus, cum uisus sit proxima & immediata causa huius iudicij: nam ex eo quod fieri uidit testis in rixa, cognoscitur an quis fecerit ad defensionem sui uel non Et ita quoque uoluit Bar. quem Bal. citat in consilio lvij. aliàs ex. in meo libro quidam Massiolus. uolu. primo ubi tamen præsuponit ꝙ testes fuerint interrogati de causa scientiæ, ꝙ factum fuerit ad defensionem, & ꝙ illi respõderint quia uiderunt, id enim sufficit secundum Bar. eandemq; sententiam uoluit Bal. in l. & si certus. §. si petitus. infrà ad Syla. in l. is qui aggressorem. C. de sicar. in l. i. §. cũ arietes. infrà si qua. pauper. & in l. in multis C. de liber. causa. quem citat & inducit hic Zoannet. in secunda par. nume. 36. Et hanc Opi. sequitur Cor. & Alex. in consilijs cumulatis per Dec. qui concludit hanc esse comu. prout etiam Ca-

188 reri. in practi. crimi. §. circa. sub nume. 126. † Et pro hac parte citat etiam Ias. hic textum in l. sed & si quemcunq;. in prin. infrà ad leg. Aquil. ubi si quis

si quis quemcunque se ferro petentem occiderit, non uidetur iniuria occidisse, & sic sufficit probare quòd quis ueniebat contra me cum gladio uel telo. & ego eum occidi, ut dicatur probata defensio mea licet non probetur ꝙ esset necessaria talis defensio secundũ Bartol. ibi. hocq; modo pariter loquitur textus in l. iii. C. ad leg. Cor. de sica. ubi si quis percussorẽ ad se uenientẽ gladio repulerit nõ tenetur de homicidio; quia defensor propriæ salutis in nullo peccasse uidetur. patet enim simili modo probari factũ ad defensionẽ probata alterius aggressura, licet non probetur defensionẽ fuisse necessariã, & sic præsens articulus in utranq; partẽ redditur disputabilis. Et ut subdit Zoannet. hic in 2. parte. nu. 38. huic secundæ opi. repugnat ꝙ probatio debet necessario excludere, aliàs non prodest. l. non hoc C. unde legi. l. neque natales C. de prob. at defensio duplex est, altera legitima & moderata, altera iniusta sine moderamine. l. i. C. unde ui. Et solum in ea probatione recipitur defensio moderata ut ibi cauetur, meritò si probet aliquis simpliciter defensionis gratia homicidium commisisse, non propterea docet, ut oportet, se ob iustã defensionem occidisse. priori uerò sententiæ contradicit tex. in l. sed & si quẽcunque. in prin.

189 infrà ad leg. Aqui. cum similibus † Vnde Dec. hic istud fortè considerans resoluendo se dicit ꝙ communis opi. bene procedit in reo prout loquitur cuius fauore testes simpliciter deponentes de defensione eam probant ut reus absoluatur, quod est fauorabile. l. fauorabiliores. infrà de reg. iur. sicut etiam domestici, & deponentes de credulitate in eius fauorem probant ex cumulatis per eum. Contraria uero procedunt secundum. Dec in accusatorẽ in quo bene clariores probationes requiruntur in criminalibus. l. fi. C. de probatio:

190 Sed ista † resolutio contradicit ad unguem decisioni Bal. in d. l. i. C. de confess. inquit enim Bald. ꝙ si quis excipit fecisse ad sui defensionem (exceptio enim reo competit) l. i. & ii. infrà de excep. & tamen subdit Bal. ꝙ talis exceptiò non proponitur, aptè. testesq; simpliciter id dicentes non probarent defensionem sufficienter, sed debet inferi ꝙ fecit ad defensionem necessariam. loquitur ergo Bald. in reo, & tamẽ negat sufficere probari defensionem simpliciter. Præterea respectu accusatoris non conuenit probari simpliciter uel necessariò defensionem, cum accusator instet ut reus puniatur, non autem ꝙ absoluatur. unde meliori opus est resolutione in præsenti controuersia.

191 Reperio † ꝙ Blancus in practica. crimi. in iij. parte defensionis. nume. 31. hanc. quæst. pertractans iuribus de quibus suprà per eum relatis, dicit animaduertendum fore, quòd in primis textus. in d. l. scientiam. §. qui cum aliter. infrà ad leg. Aqui non facit ad propositum huius. q. nec probat id ad quod allegatur. debet enim iungi cum uersiculo præcedenti, qui loquitur de duobus qui cum transirent stramenta ardentia concurrerunt amboq; deciderũt & alter flamma cõsumptus est. ambo enim erant in culpa transeundo stramenta ardentia, & ideo requiritur ꝙ aliter se tueri non possent, ut subdit textus, & hoc est quod ibi dicitur. *damnum culpa dederint*, non enim ille qui aliter se tueri non potest dicitur esse in culpa, nisi sic intelligatur. Ibique dubitari poterat nunquid superuiuens teneri deberet uidebaturque quòd sic: ex eo quia fuit in culpa, tamen quia aliter se tueri non potuit, non tenetur ut ibi concluditur. Sed ubi quis in culpa præambula non fuisset, ut in q. nostra supponitur, non requirit ille textus ad probandam defensionem, necessarium esse probare, quòd aliter se tueri non posset, & sic defensionem necessariam, meritò nihil facit ille textus ad hanc. q. secundum Blancum.

192 Pari modo † subiungit textum in d. l. sed & si quemcunque, in pri: pro communi citatum non debere allegari ad decisionem huius. q. quia ille textus loquitur in seruo, & iungi debet cum. l. si seruus. quæ præcedit, in qua dicitur ꝙ ad hoc ut quis teneatur de seruo occiso oportet quòd eum iniuria occiderit. posteà uerò dicitur in d. l. sed & si quemcunque. quòd si occiderit seruum uenientem contra se telo, non uidetur iniuria occidisse. quæ sanè dispositio non procederet in persona libera, minor enim est ratio in seruo qui pecudibus æquiparatur, quam in libero. Et ut inquit Iacob. de Aren. in l. i. infrà de quæstio. dispositio de seruo loquens in criminalibus non tra-

193 hitur ad liberum. † Nec dicat aliquis imò idem esse in libro per textum in d. l. iij. C. de sicar. qui textus loquitur in libero, & tamen idem disponit quòd dicta lex. sed & si quemcunque. namq; respondet Blanc. quòd imò nec ille textus ad propositum facit quæstionis nostræ: quia ibi ille aggresor non fuit occisus, sed tantum repulsus ut probatur ibi. *Si quis percussorem ad se uenientem gladio repulerit*, aliàs sequeretur quòd Imperator ibi bis idem determinasset in eodem casu quem ponit in l. ii. ne igitur sit superflua d. lex. iij. non debet intelligi quando fuit occisus aggresor, sed tantum repulsus. & ille repellens non tenetur: quia aggresor fuit in culpa ambulans cũ telo. l. is qui cum telo. C. eo. Et ità circa intelligentiam nouam dictorum Iurium residet Blanc. concludens totam hanc. q. pendere à lege secunda ibi posita. quæ clarè dicit nec cauillari potest, quòd ad hoc ut interficiens aggresorem non teneatur, requiritur quòd sit constitutus in discrimine uitæ.

194 Sed tu † considera quòd Blancus longè lateque deceptus fuit in intelligentia dictarum legum.

gum. quatenus enim pertinet ad d. §. qui cum aliter. erronea satis est coniunctio illius. §. cum præcedenti. Nam in illo. §. præcedenti dicitur ꝙ cum duo stramenta ardētia transilirent concurrerunt. quod uerbum notat Florian. ibi denotans ꝙ simul currebant. Ita quòd nullus fuit aggressor, sed potius in currendo obuiam facti fuerunt, amboque deciderunt, Quod etiam comprobatur ibi, *si non intelligitur uter ab utro euersus sit*, alioqui aggressor teneretur de damno alterius. l. i. §. cum arietes. infrà si qua. pauper. textus uerò in §. qui cum aliter. loquitur quando alter alterum fuerat aggressus. patet in ratione quam subdit, *uim enim ui defendere omnes leges omniaq; iura permittunt*, propriè enim uim defendimus quando alter nos aggreditur. igitur est impossibile connectere illum textum cum uersiculo præcedenti. si primo loco loquitur quando nullus erat aggressor. in secundò uerò

195 sic † Nec quicquam faciunt illa uerba, *damnum culpa dederint*, quibus adductus fuit Blanc. ad superiorem sensum: quoniam si uidisset Baldum ea exponentem, non ita dixisset. exponit enim illud uerbum, *culpa*, scilicet aduersarij, & sic uoluit dicere textus ꝙ qui cum aliter se tueri non possent damnum culpa aduersarij dederint innoxij sunt. nec enim dicit Bald. & bene qui se defendit est in culpa. Ideòq; non potest dici dare damnum culpa sua, sed aduersarij. Falsum est ergo quòd prosequatur ibi casum illum de transeuntibus stramēta ardentia, sed nouum proponit, & ita quoque omnes tenent, & separant illos contextus, unde remanet adhuc ille textus ut suprà deductus ꝙ defensio necessaria probanda sit.

196 Quo uerò † ad tex. in d. l. sed & si quemcunque. minus placet intelligentia Blanci. Primò quia textus ille ponit aduersatiuam, Sed, cum copula, cuius natura est ponere diuersitatem in facto non autem in iure, ut tradit Castrens. in l. sed & si lege. in prin. infrà de pet. hæred. at ibi totum contrarium sequeretur: quia poneret identitatem in facto loquendo de seruo pariter ut in d. l. si seruus. diuersitatem autem in iure decidendo occidentem non teneri, suprà uerò sic, quod esset contra naturam suam omnino. Secundò suprà locutus fuit de seruo. Item de fure nocturno diurnoq; qui possunt impunè occidi. posteà subdit, *sed & si quemcunque alium se ferro petentem occiderit*, cum ergo dicat de quocunque alio præter suprà commemoratos, ergo non de seruo amplius fureq; loquitur, & sic intelligentia Blanci. perniciosa redditur ad illum textum: qui pro altera parte uidetur adhuc efficaciter substituere.

197 Rursus † respectu legis iij. C. de sicar. adhuc malè locutus fuit Blancus, cum enim dicat ille textus ꝙ si quis percussorem ad se uenientem gladio repulerit, non tenetur de homicidio. nō est dubium ꝙ ille repellens gladio illum percussorem eum occidit. si enim eum non occidisset, frustra diceret & ineptè satis eum non teneri de homicidio; quia si quis non occidit, non debet de homicidio teneri: quia ergo occiderat dubiū fuit an teneretur de homicidio, & decidit quòd non ratione quam subdit. Nec inde uerum est in eodem casu bis idem decidi propter legem secunda: quia falsum est eundem casum in ea po

198 ni, qui ponitur in l. iii. † lex enim secunda loquitur de aggressore non percutiente (quod appareat) uel quocunque alio ueluti mediatore, ut Angelus intelligit occiso à constituto in dubio uitæ discrimine. lex autem tertia loquitur de percussore ad se neniente, & sic de aggressore & percutiente simul ociso à percusso. Vnde patet quòd diuersos casus ponit utraque lex.

199 Superest nunc † postquàm reiecti sunt isti noui sed erronei sensus dati per Blancum dictis Iuribus, ut hunc articulum pro ueritate resoluam. Dico igitur, prout et suprà conclusi resoluendo doctrinam Bartoli in d. l. sed & si quemcunque. & in d. §. qui cum aliter. quæ uidebatur contraria. ꝙ iura in hac materia non contrariā

200 tur, sed unum plus alio dicit † Et quo ad testes probantes defensionem concludo ꝙ si dicant factum ad defensionē quia uiderunt, certè, si aliud non subdant, non probant. ratio in promptum est: quia dicuntur deponere de iure potius quàm de facto, sicut inquit Bal. in l. solam. col. 2. C. de testi. si testes dicant ꝙ uiderunt talem præscripsisse non probant, quia deponunt de iure, cum præscriptio non uideatur sed intellectu percipiatur, at si dicant ꝙ uiderunt talem possedisse tanto tempore, puta x. aut. xx. annis, bene resultat probatio præscriptionis. unde sic in q. nostra si testes dicant quòd quis aliter euitare non poterat, nec se tueri nisi percuteret, & occideret aduersarium, dicuntur indubitanter probare defensionem. d. §. qui cum aliter, & d. Clemen. i. de ho

201 mic. † Idem si dicatur quòd quis fuerit aggressus ab alio cum armis, siue addant quòd erat in dubio discrimine uitæ constitutus, d. l. ii. C. de sicar. siue non d. l. sed & si quemcunque, quia tale periculum præsumitur fuisse imminens, cum terror armorum sufficiat. l. iii. §. qui armati. infrà de ui & ui. arm. iunc Glos. Et ita signanter reperio ꝙ Zoannet. hic in secunda par. num. 39. concludit & tenet, licet ab initio eum non uidissem. Idemque tanto magis si dicant ꝙ fuit aggressus, & percussus. ut habetur. in l. uij. C. de sica. Et ad istos casus reduci possunt argumenta hinc inde suprà facta.

202 Successiuè Decius hic † ad supradicta dicit esse notandum ꝙ si defensio nō sit facta cum moderamine inculpatæ tutelę, & homicidium fuerit inde secutum, nō tamen punitur occidens de homici- *Excedens modum quo leuiter puniri debeat.*

homici-

homicidio simpliciter sed duntaxat de excessu,
prout notat hic Bal.colum.penul. quam conclu
sionem tenent alij plerique superius à me cu-
mulati.nu.35. & hi quos congerit Dec. nu.18.
Zoannet. in secunda parte num. 63. post per eũ
citatos, & Claud. Aquens. lectura secunda num.
129.quibus addo nouiter August. de Arimi.in
addi. Ange. de malefi. in uer.& dictus Titius se
defendendo. numer. 29. pleniusque Marsil. in
pract.crimi.§.quoniam.nume.64. & in l.i.num.
40. infrà sicar.ubi citat inter alia Illud uulgare
homo assaltato mezo per luto , post Aug.de Ari.
in addi Aug.de malef.in uer.& dictus Titius se
defendendo.colum.ii. pluresque alios cumulat
idem Mars.in l.ij.num.15.C.de sicat. Et dixi su-
prà num.97. unum uerbum sed nunc plenius est
attingendum. mouentur omnes per textum in
l.si adulterium cum incestu.§.Imperatores. in-
frà ad leg. Iul.de adult.ubi si maritus uxorem in
adulterio deprehensam impetu tactus doloris
interfecerit, non tenetur pœna legis Corneliæ
de sicariis.quia dificilimum est iustum dolorem
temperare , magisque puniendus est quia plus
fecerit.hoc est, quia modum excesserit, quam quod
se uindicare non debuerit.debuit enim se uindi-
care sed non adeo uxorem occidendo. merito si
humilis sit in opus perpetuum dari debet, si ue
rò honestior in insulam rellegari.

203 Secundò confirmatur hæc † opi.per tex.in si-
mili in l. ex Iulia. in fin. infrà ad leg. Iul repe.
ubi Iudex qui cadore iracundiæ innocentem dã
nauerit extraordinariè punitur , prout sic illum
Blanc.intelligit in practi.crim.in uer.Iustus do-
lor.in princ.

Tertiò corroboratur per tex in argumentum
in l.i.§.quæri possit. infrà ad Turpil. ubi teme-
re accusans incõsulto calore motus calumniæ ui
tio caret,& ob id nullam pœnam subire debet:er
go nec iste modum transcedens teneri debet or
dinaria pœna delicti.

204 Quartò † iustificatur etiam ratione quam po
nit Mars. in d.§.quoniã.quia semper prouocatus
uel insultatus præsumitur ad suam defensio-
nem fecisse secundum Bal. in l. i.§. cum arietes.
infrà si quadr. paup. Bar.& Bal.in l.si.ex plagis.
§.tabernarius.infrà ad leg. Aquil. cum similibus
per Marsi. ibi.quibus annecti potest alia conclu
sio similis, quod insultatus in dubio nunquam præ
sumitur in dolo. ideòque solum punitur de ex-
cessu.Bal.in l.i.colum.vii. q.x. C. unde ui. cum
aliis per Claud.Aquens.hic lec.ii. nu. 140. unde
si cessat dolus. succeditque præsumpta defensio,
propter excessum tantum puniri debet, & non
ultra Sed & aliam rationem magis singularem
addicio.Nam defensio quamquam iniusta sit.nõ
tamen censetur propriè maleficium cum proue
niat à natura. l.i. infrà de bon. eo. qui mor. Ita
Car.Alexand.in c.i.colum.4.hic fini. lex. Marsi.
in pract.cri.§.aggredior.nume.82.meritò conse
quens est ut minus puniatur excedens modum
qui ob id se defendit iniustè quàm uerè delin-
quens .

205 Ampliatur hæc conclusio † ut procedat etiã
si quis dolo modum excedat, ad huc enim de ex
cessu tantum punietur, non autem de toto , se-
cundum Bal.hic col.pen.inquit enim quod quando
exceditur modus malo dolo , punitur excessus,
minori tamen pœna , quàm si non esset occasio
data delinquendi. sequitur Anch.& Alex. in lo-
cis adductis per Dec. quibus addo Mars. in d.§.
postquam.numero 92.Et in l.ii.nume.10.C.de
sica D. meum Riminal.consil.4.nume.7. Petr.
Folleri.in fragmentis suis post prac. crim. num.
58.& Carrer. in practi.crimi.§.circa num.152.
& sequen.ubi testatur hanc esse comn. quam te-
net etiam Tiraquell.in tract. de pœn. causa pri-
206 ma num.8.† Huiusque rei notabile tradit exẽ
plum Fran.de Captibus litæ inter consilia crimi
nalia Veronensis consilio xxxxij. columna.i.ubi
proponit casum de percusso se cum armis de-
fendente contra percussorem tandemque per-
cussor timens percussum fugam arripuit , iamq;
sic remotus erat ut percussus uerisimiliter dubi-
tare non potuerit se debere repercuti, imò uerò
poterat in tuto remanere:quia forte arma de ma
nibus percussoris arripuerat.nec ibi aderant alia
tela quibus à percutiente posset offendi : tamen
lacessitus ira,& ità ut erat sanguinolentus incõ
tinenti iusto dolore commotus currens insecu-
tus fuit percussorem,& propinquans eum per-
cussit & occidit. hic enim sine dubio dicitur do
lo & animo ulsciscendi fecisse; tamen quia dolus
iste causatur à dolo deteriori aduersarii Insultan
tis,meritò uenit puniendus citra mortem,& sic
est mirabile quod dolo occidens non teneatur ad
mortẽ,Iudicis igitur arbitrio ueniet puniendus,
Et pro hac ampliatione Ancharanus in clemen.
prima de homicid.adducit textum in c. olim.pri
mò in fine de restit.spol.& ibi nat.Butri. colum
na fin. sequitur Alexand. consilio 6. colum. ij.
uolu.primo.& consil. 140. uidetur in casu pro-
prio colum.penul.uolum.ii.Ang. Aret.in §. Ius
autem gentium colu. 3.inst.de iure nat. & in tra
cta.de malefi. in uer. defendendo.Aret. consilio
xxxiiij.uisis diligenter. & consil. 80.sicut decet.
Ias.hic & alii quos cumulat Mars. in l. ii. num.
18.C.de sicar.

207 Subdit tamen † hic Dec.hanc ampliationem
dubitabilem reddi per textum in l. prima C. de
emend.seruo.ubi si Dominus immoderatè ser-
uum percusserit & occiderit, reus est homicidii.
Ibique Bal.dicit per illum textum quod ratione ex
cessus pœna homicidij imponitur. & in termi-
nis hoc tradit Saly.in l.Gracchus. infrà de adult.
colũ.penul.ubi ponit.q.de magistratu qui adeò
quem torsit quod mortuus fuit,si enim modũ do-

losè

losè excessit, tenetur lege Corn. de sicar. secundum Cy. & Iacob. de Are. quos Saly. refert. Idē ergo in materia nostra defensionis dicendum uidetur, ꝙ si dolo modus fuerit excessus, quis de homicidio teneatur: ut etiam fuit de mente But. in c. significasti. col. penul. de homi. ubi dicit ꝙ si insultatus non fuit adeò præcipitatus quin uerisimiliter intelligeret se excedere modum punitur in totum. Atque ibidem Glo. fi. circa medium dicit eum qui non ex proposito sed aliàs modum defensionis excessit, puniendum non esse, uoluit igitur ibi Glossator ut si quis modum studiosè excesserit indistinctè ut puniendus sit quē pro toto illo facto demumq; facit tex. §. in iuria. instit. de leg. Aqui. ubi qui casu interficit lege aquilia non mulctatur, qui uerò dolo seu culpa secus, sicque indifferenter tenetur in solidum

208 † Unde Decius hanc cōtrarietatem perpendens conatur opiniones concordare. Aut enim inquit in tali excessu apparet de animo occidendi, ut quia illum percussit cum gladio, & tunc tenetur de homicidio. l. i. §. diuus, uersicu. nam si gladium. infrà de sicar. & hoc tradit Bald. secundum eum in l. sed & si quemcunque. §. si magister. infra ad leg. Aqui. Aut uerò non constat de animo occidēdi, & tunc secus secundum Decium quem sequitur Cattrerius in pract. crimi. §. circa nu. 152. circa finem.

209 † Sed ut subdit Zoannet. hic in 2. par. nume. 75. ad fin. Dec. in hoc uacillat, nihilque prorsus constanter affirmat, uerum quia non aperit Zoannet. quomodo uacillet Decius. ideò melius hanc eius declarationem. Bossius taxat in tract. crim. titu. de homici. numero 91. ueluti contra communem, & mentem Doctorum, qui loquuntur semper quando, offendens habet animum occidendi, ut tamen si non excedat & uolunt quòd si non excedit, sit securus ab omni pœna, si uerò excedit mitius teneatur. Et adtex. in d. §. diuus. respondet Bossius. ꝙ non loquitur in excedente, sed in percutiēte simpliciter, agit enim de uulnerante animo occidendi. pro homicida damnando, quod ex re constituendum est subdit tex. *nam si Gladium strinxerit & in eo percusserit, indubitatè occidendi animo id eum admisisse*, nec

210 immeritò † quoniam animus occidendi colligitur ex armorum genere quo quis percutit, ut ibi not. Marsil. numer. 13. post Bart. in l. diuus. eodem titul. & alios quos citat. sed qui d illa percussio cum gladio fuerit excessiua, uel ut in actu defensionis emanata, non aperit ille textus.

Quin & ultra Bossium conuincitur Decius in utraque membro suæ declarationis, incipiendo namque à secundo ordine retrogredo tam-

211 quam minus dubio † ideo quòd cum dolus indicijs probetur. l. dolum, cum ibi not. C. de dolo. cap. secundò de renunt. in 6. Alexand. consilio 58. ad fin. uolumine secundo Soccinus consilio 92. column. 4. uolumine iiij. Corn. consilio 178. colum. 5. uolum. 2. Bossius in titul. de partu supposito. nume. 35. certè si non constat de animo occidendi quando quis modum excessit, puta: quia cum calce uel cum hasta quem percussit. l. i. C. de emend. seruo. uel manu uacua in faciem, ut per Cuma. consilio. cxxxiij. uel pugno ut per Dec. consilio. viiij. in prin. Arctin. consil. clxvi. uel cum pomo ensis, ut pe Ang. Areti. in tracta. de malefi. in uerbo ex interuallo dictus Titius. uersi. sed aduertas. Marsi. in dicto §. diuus. nume. 32. & Blan. hos & alios casus commemorans in practi. crimin. in prima parte defensionis. numero. 54. cum sequent. dici non potest adesse dolum in tali excessu; quia cessant indicia ex quibus probari solet dolus, meritò tale membrum est impertinens ad hanc ampliationem in qua supponitur modum dolo fuisse excessum. & sic in isto membro Decius errauit. Quo uerò ad primum membrum quod ad rem bene facit: quia constando de animo occidentis ex genere & qualitate percussionis, dicitur constare de dolo ex indicijs sumpto. Dico pa-

212 riter Decium malè loqui † cum enim dolus in quo modum excedens reperitur, non sit purus & simplex dolus, sed culpæ mixturam habeat: quia propter inconsultum calorem talis mouetur, utique non tamquam dolus, sed tamquam culpabilis puniri debet, & sic citra mortem, non autem de homicidio. & ita tenet Iacob. de Arena quem refert, & sequitur Butri. in c. olim. primo col. fi. de rest. spo. ubi pariter Abbas. sequitur Are. cons. 34. uisis. in fi. & cons. lxxx. sicut decet. in fi. cū simil. à Marsi. cumulatis. in l. i. num. 4. in

213 frà de sica. † Et certè talis dispositio penalis, & odiosa loquens de puniendo dolo simplici, non debet habere locum in dolo culpa commixto. Quia in odiosis sub simplicibus non cōprehenditur casus mixtus, ut not. Bar. Ang. & cæteri passim, in l. ii. in prin. infrà de uer. obli.

214 Nec † obstat doctrina Baldi. in d. §. si magister. quam citat hic Dec. quia non dicit, quod ille putat, parisq; modo Blanc. errauit loco citato præsupponens Baldum dicere ꝙ debet occidi gister qui discipulum percutit cum instrumento apto ad mortem. hoc enim Bal. non dicit. sed hoc modo loquitur, ꝙ magister inobedientem discipulum potest corrigere correctione moderata, si autē excedit mo um tenetur non tanquā dolosus; quià non præsumitur in eo dolus, sed tamquam culpabilis. Et hoc est uerum subdit Bal. nisi ex genere instrumēti præsumeretur animus & atrocitas maleficij, & sic dolus.

215 Sed an teneatur de homicidio non clarè Baldus explicat, sed bene colligitur ex textu quem citat in c. significasti. secundo de homici. ad finem eum sentire ꝙ non teneatur de homi-

 cidio:

cidio? quoniam in casu de quo ibi, ubi clericus
ille modum excesserat in percutiendo percusso-
rem suum dicit, φ non uidetur à pœna homici-
dij penitus excusari. in parte igitur excusatur ab
ea pœna, & sic ut eam non subeat sed mitiorem
216 † meritò sic intelligendo Baldum secundum
textum quem allegat iuxta doctrinam Bart. in
l. nõ solum. §. liberationis uerbo. infrà de lib. leg.
patet eum non probare φ de homicidio ueniat
talis excedens modum dolosè puniendus. Imò
contrarium potius sensit Baldus. & ita quoquo-
modo non probat intentionem Decij neque
Blanc.
217 Sola † maior difficultas remanet in respon-
dendo ad tex. in d. l. i. C. de emend. ser. & ibi Bal-
dũ qui bene clarè id dicit, ut eum citat Decius,
sed ad eum subtiliter dico quòd loquitur in do-
mino uoluntariè & immediatè seruum percu-
tiente; qui tenetur de homicidio si occidit,
quia talis excessus omnino reprobatus in iure re-
218 peritur † nõ enim minus punitur dominus ser-
uum suum occidens sine causa, & sic modum ex-
cedens, quàm si alienum seruum occiderit, inst.
de his qui sunt. sui. uel ali. iur. in §. sed hoc tem-
pore. at occidens alienum seruum dolo tenetur
lege Corn. de sicar. l. inde Neratius. §. si dolo. in-
fra ad leg. Aqui. l. i. §. i. & ibi Glos. infrà de sicar.
ergo & dominus. nos autem loquimur in percus-
sione nõ omnino prohibita nec uoluntaria; quia
habuit originem ab offensa recepta, quo respe-
ctu permittitur ut hic, in qua si modus excedatur
tã & si puniri debeat, non tamen ordinaria pęna
puniri debet. & ita diuersa ratio resultat inter ca-
sum illius legis, & q. nostræ meo iudicio, meritò
diuersa quoque debet resultare decisio: quia de
diuersis ad diuersa non fit illatio l. Papinianus
exuli. infrà de minor. Et quatenus ibi Bal. nota
ratione excessus modi imponi posse pœna ho-
micidij si ex tali immode ratione secutũ sit homi
cidiũ. debet restringi dictũ suũ ad limites & ter-
minos illius textus, non autem passim procede-
re, per allegatam doctrinam Bar. in d. §. liberatio
nis uerbo.
219 Non † obstat etiam doctrina Salyceti post
Cyn. & Iac. de Are. in d. l. Gracchus. loquuntur.
enim quando iudex torquendo dolosè excedit.
ex quo enim non prouocatus id facit, sed ex me-
ra malignitate. cum potius quæstionis modum
deberet arbitrari, l. quæstionis. d. de minore. §. tor
menta. infrà de quæsti. meritò tenetur lege Cor.
de sicar. uerum in casu nostro quis prouocatus
id agit excedendo tamen, ideò non in totum te
neri debet. Ita formaliter respondet Bossius in
d. ti. de himicid. num. 92. quod eo nondum uiso
mecum præcogitaueram. Et ita remanet hęc am
pliatio Doctorum defensata.

Non omitto tamen φ nouiter in eam Zoan-
net. hic insurgit in 2. par. num. 76. per tex. in l.
i. §. diuus. infrà de sicar. si quis enim, clauà percus
sit aduersarium in rixa, & sic etiam ad defensio-
nem cum generaliter tex. loquatur: & inde perijt
uulneratus, quoniam ex genere instr. coniectu-
rã sumitur percussionẽ non fuisse illatam ani-
mo occidendi, sed casu magis, quã uoluntate ho
micidium admissum, meritò dicitur leuiandam
esse percussoris pœnam, quo fit (ut arguit Zoan
net.) si dolo malo hoc est animo occidendi per-
cussio facta sit, pęnæ leg. Cor. locũ esse debere.
secundo mouetur per l. si ex plagis. §. taberna-
rius. infrà ad leg. Aqui. ubi si tabernarius flagel
lo percussus in rixa modum excedens data ope-
ra furi oculum foderit, damnum iniuria dedisse
dicitur, & sic in totum punitur. Tertiò citat do-
ctrinam Bart. in l. diuus. uer. secundo quæro. in-
frà de sicar. ubi uolens occidere Titium, si per
errore Caium occidit, tenetur ac si non errasset:
quia ab initio proposuerat hominem necare, un
de licet errauerit in persona, tamen dolo malo de
liquit. sic igitur & multo magis in casu nostro di
ci debet ubi non erroneè sed consulto modus ex
cessus fuit, Demum proposito casu distinguit
Zoannet. Titius adoritur uirga Sempronium
percussurus, Sempronius se defendens ab immi
nenti percussione utitur gladio, & uno ictu Ti-
tium interficit; quæritur qua pœna Sempronius
plectetur. & si quidem uirga pariter se tueri po-
tuit tamẽ gladio maluit uti censebitur dolo ma-
lo fecisse, & reus erit pœna leg. Corn. de sica. bis
enim peccauit, & ob id durius est puniendus,
arg. l. capitalium. §. solet. infrà de pœn. primum
φ armis pro tenui baculo usus fuit. rursus quòd
inimicum interemit quem minore ui potuit ab
inferẽda iniuria prohibere. Si uerò Sempronius
nil præter gladium in promptu habuit tunc pœ
na iudicis arbitrio leuãda; erit licet enim mode
ratam tutelam excesserit lætaliter & acerbè ni-
mis inimicum uulnerando; quia tamen id cum
defensione & iusto metu coniunctum fuit, nec
facile ab ipsa defensione & instanti periculo of
fensionis distingui potest meritò qualicunque
uenia dignus erit. nisi dolus malus alijs perspi-
cuis indicijs euidentissimè probaretur. Quod si
Sempronius bis & pluries Titium uulnerauit &
per primum uulnus illatum sic extenuatæ uires
Titij uidebantur ut ab eo tutus foret Sempro-
nius, nihilominus ille processit ulterius uulne-
rando, capite puniendus erit, cum absque de-
fensionis necessitate animo occidendi non ob-
scuro hominem interemerit. at si post primum
uulnus illatum Titius rursus instaret percus-
surus Sempronium posset ille Titium denuo
uulnerare pro sui defensione, si aliàs uim in-
gruentẽ propulsare nequiret. Et ad l. si adulte-
riũ. §. Imperatores. infrà de adult. quo doctores
suprà citati moti fuerũt, respon. Zoan. φ nõ do
lo malo nec ex proposito maritus uxorẽ occidit,

sed impetu doloris tactus qui debet excusare, & hoc concludo (ut ille concludit) iustitiæ & æqui tatis est plenissima, quandoquidem delicta non punire, nihil aliud sit quàm bonis nocere. §. quod si delinquentes. & ibi Glos. in aut. de mand. pri. quare Pytagoras dicebat qui de malis pœnas non sumunt bonos affici uolūt iniuriis. Porrò si huic doloso transgressori tantum indulgeatur quantum Doctores præstant occasio transgrediendi fines inculpatæ tutelæ delinquendique materia cæteris concedetur. quod leges non probant: l. ait prætor prima in prin. infrà de iure iur. l. i. §. sed & si quis. infrà de carb. edic. Et ita subtiliter

221 resfidet Zoannet. † Cui tamen assentire non possum nā §. diuus non loquitur de defensione cum excessu, sed quando citra defensionem quis hominem occiderit perscrutando animum uulnerantis ex armis, ut si gladium strixerit, dicatur animo occidendi id fecisse, si claua percusse rit in risa secus: quia casu magis quàm uoluntate homicidium admisit. sic enim animus occidēdi uel non perpenditur ex armorum qualitate sicut ex loco percussionis, ut Bar. ibidem tradit Aret. consi. 80. col. 2. Cramma. consi. 29. nu. 20. Mars. in l. i. num. 36. C. de sica. Dec. cons. 9. nu. 3.

Ad tex. in §. tabernarius. respondetur illa uerba, *nisi data ad hoc opera effodisset oculum*, non intelligi quòd ex proposito sicq; dolo fecerit, ut Flori. ibidem tenet post Glo. in summa. 23. q. in fi. & Gramma. consi. 29. num. 33. sed culpa ut in fi. concluditur, quæ culpa sufficit in pœna legis Aquiliæ. §. i. inst. eo. at secus in lege Cornel. quę dolum requirit. l. in lege Corn. infra de sica.

Quo uerò ad doctrinam Bar. in d. l. diuus. respondetur ibi dolum ab initio fuisse, hic secus sed posteà contigisse mixtum cum culpa meritò puniri non debet ut simplex dolus, ut dixi supra nu. 212. Idē planè dici potest primo casui distinctionis Zoanneti, quoniam licet dolo nitatur non tamen purus, nec simplex est, sed culpa commixtus, & totus in excessu fundatus, ideò punibilis, sed non tantisper ut esset si ex proposito fecisset. Idemque de tertiò casu suo dici potest, cū Sempronius ab initio prouocatus, iram quam concepit, ita tēperare non potuerit, ut intelligeret, aut discernere posset uires & animū inimici.

Nec responsio data. §. Imperatores. est tuta. nā dolor iustus principiū dedit, dolus autē finē delicto cū dicat tex. q ille maritus magis puniendus est: quia plus fecerit quā quia se uendicare nō debuerit. si enim animo se uendicādi fecit apparet in eo excessu dolum fuisse, sed tamē ob doloris initiū purus non fuit, & ideò pęna leuiatur.

220 Vnum † tamen casum proponit hic Claud. nu. 128. in quo quis teneretur in totum: quando debilis pugno percuteret uirum robustum. qui cum non esset multum iracundus gladio eum occidit sine animi magna perturbatione: maximè si præcedebat inimicitia uel aliæ coniecturæ subessent animi dolosi, iux. l. dolum. cum Gl.

221 C. de dolo † Sed & eum damnat Bossius loco citato, quauis enim sim inimicus illius si tamen eum occidam prouocatus ab eo, dicor ob prouocationem facere. Imò magis prouocor quando est mihi inimicus. & licet non sim natura iracundus: tamen fio repente præcedente iniuria. Est bene uerum ut subdit Bossius q posset esse tanta patientia in homine ut non aliter iudex posset iudicare quàm q fecerit non iracundia prouocatus sed ex mera animi malignitate, quod raro cōtingere potest, nisi Io B reuiuisceret à melius igitur alius casus recenseri posset in quo modū excedens teneretur de toto de quo suprà dixi. nume. 37. post Areti. Aquens. Et Bossium. ad quem in gratiam breuitatis lectorem delego.

222 Postremò † quæ de excessu dicuntur aliquo modo punibili non procedunt durante rixa, tūc enim nullo modo punitur. l. si ex plagis. §. tabernarius. & ibi not. Florian. infrà ad leg. Aqui. Gl. 23. q. i. in sūma. D. An. de Alex. in l. i. C. unde ui. Grā. cōs. xxix. nu. 33. Carer. in d. §. circa. nu. 157.

223 † Successiuè quærit hic Dec. an confessus simpliciter fecisse homicidium possit ex interuallo suam confessionē interpretari, q fecerit ad defensionem Et refert Baldum in c. i. §. item si uasallus. ad fi. de contro. inuest. tenentem q sic per tex. in c. cum dilecti. de accu. ubi uidemus q post confessionem quis auditur proponens excusationes & eas probans quæ confessionem nō perimunt sed exponunt. Et subinde absoluitur ergo & iste licèt ex interuallo, debet posse suam cōfessionem interpretari, cum nō perimatur sed exponatur ex qualitate defensionis adiecta. *Confessus homicidiū num quid possit declarare quòd fecit ad defensionem.*

224 Sed † aduersus hanc decisionem Bald. Ias. hic nu. 13. citat in oppositum doctrinā Bar. in l. Aurelius. §. idem quesijt. infrà de lib. leg. ubi qualitas defensionis adiecta per reum tempore confessionis reicitur, & ex confessione simplici condemnatur propter præsumptionē contrariā l. i. cū ibi not. G. de sicar. Ergo tanto minus addi potest prædicta qualitas ex interuallo. sicq; contra

225 Bal. resfidet Ias. † At Dec. & post cum Claud. Aquens. sequuntur Baldum ueluti Bar. non contrarium non enim uoluit dicere Baldus q possit dicta confessio ex interuallo interpretari quantum ad hoc ut illi interpretationi sit standum, & credendum q fecerit ad defensionem. Sed quātum ad hoc ut probari possit dicta qualitas defensionis, prout etiam quando allegatur tempore cōfessionis, reijcitur enim nisi probetur & ita Bar. intellexit, sed non negat quin probari possit, & eam probatā prodesse. Imò supponit id fieri posse & ita cōtra Ias. Dec. & Aquens. resfidet Et insuper Bossius in ti. de confes. nu. 31. Gram. cōs. lxix. nu. 3. Et hęc in ueritate fuit intētio Bal. quæ præterea cōfirmatur ex his quę tradit. in l. i. col.

col.fi. C. de confess. ubi dicit q etiam si post cõfessionem & sententiam liquet de innocentia nõ debet executio fieri, & allegat Innocẽtiũ idẽ tenentẽ per illũ tex in c. ii. de purg. uulg. Idemq; notat Bar. in l. i. §. siquis ultro. uerti. itẽ nota. infrà de q. sequitur Dec. in c. quoniã contra. notab. iij. & ibi dixi de prob. Hiero. Gig. in trac. de crim. læsę. maiel. lib. 1. q. xvi. nu. 3. & latè Marf. fin. lxxij. ad fin. Patet ergo q interuallũ tẽporis post confessionẽ nõ impedit quominus innocẽtia possit allegari & probari. meritò dictum Bal. in d. §. Itẽ si uasallus q ex interuallo possit quis dicere se occidisse ad defensionem ut illã probet
227 de plano procedit: † quia exceptio defensionis dicitur exceptio innocentiæ, cum defensio quẽ reddat innocentem. l. iii. C. de sicar. Et ita non uidetur in hoc esse probabilis difficultas.
228 Sed bene † uenit aliquid insistendũ super doctrina Bart. in d. §. idem quesiit. quatenus dicit q si quis confitetur occidisse hominem ad sui defensionem, potest curia stare dictæ confessioni quatenus ille dicit se occidisse, non autem cogitur illi stare quatenus dicit ad defensionem fecisse: quia ius præsumit aduersus eum l. i. C. de sica. Unde reicitur illa pars de defensione loquẽs & ea non probata fundata remanet intentio curiæ de delicto contra reum confitentem, quam decisionem testatur in pract. se seruasse Ang. Aret. in tracta. de malefi. in uer. comparent inquisiti & partem negant. Et quam communiter sequuntur Doctores ut testatur hic Claud. Aquẽs. lect. ii. num. 103. Iaf. num. 13. Fernar. Vasqui. de succes. creati. lib. iij. §. xxiij. nu. 23. Bosfi. in tit. de confess. nu. 19. Io. Lup. in c. per uestras §. 7. de don. inter. uir. & uxo. colum. 1. & Blanc. in pract. crim. in iij. parte defens. num. 42. ubi dicit q Docto. communiter tenent q iste talis
229 debeat puniri de occiso. † Nam Abbas in c. auditis. de præscrip. quẽ sequitur hic Iaf. hanc doctrinam Bart. declarat hunc in modum q licet fundata sit intentio curiæ contra reum tali casu tamen non potest eum de homicidio sicq; ordinaria pœna condemnare, ut pœna capitis sed mitiori pœna ueniet condemnandus ueluti
230 pecuniaria, uel exilio tẽporali ut ibi per eum, † mouetur in effectu col. pen. quia in pœna capitis inferenda probationes luce clariores requiruntur, l. fi. C. de prob. quod non uerificatur in isto casu cum illa confessio non emanauerit purè, sed qualificatè. Nec ex præsumptione licet uehemẽti debet quis de tanto crimine condemnari, c.
231 literas. de præsum † Adducit insuper Abbas dictũ Innocentij in c. quia uerisimile. de pręsump. ubi dicit q quando iudex procedit super delicto ex præsumptionibus debet multum temperare sententiam suam non condemnando nisi raro & modicè ad pęnã corporalem uel pecuniariam sequitur Bal. in l. non est uerisimile. infrà

Confessus se occidisse ad defensionem et ea nõ probata an teneatur pęna ordinaria

quod met. causa Castren. consilio cxcvii. uisa inquisitione in antiquis, & latè Marf. in l. repeti. nu. 18. infra de quæst. Hiero. Gig. in tractat. de
232 crimi. læsæ maiel. lib. 2. q. xxix. nu. 4. † At Dec. hic aduersus rationem Abbatis & doctrinam Innocentij mouetur ex distinctione eiusdem Abbatis in c. accedens. de accus. ubi distinguit inter presumptionẽ iuris & hominis, quãdo .n. procedit ur ex præsumptione à lege approbata tũc imponitur pœna ordinaria delicti secundũ Abba. qđ etiã tradit Nico. de Mata. & Bal. in l. sciãt. C. de prob. argumento tex. in l. si quis adulterij. C. de adult. & tradit ẽt Dec. in c. tertiò loco. col. fi. de prob. sed præsumptio de qua agitur q animo occidendi quis percusserit est talis. quia à lege est approbata, d. l. i. C. de sicar. ergo debet ordinaria pęna delicti imponi. Et ratio Abbatis in d. cap. auditis. dictumque Innocentij debet procedere & intelligi in præsumptione hominis non autem legis. Et licet Dec. hic nõ dicat ita fuit ratio Fely. contra Abbat. in dicto c. auditis. quam repetit, & sequitur Soc. in l. non utique. colu. 3. infrà de excepti. de quo meminit hic Dec.
233 Secundò præter † relata per eum hic, mouetur Fely. in d. c. auditis. quia attenta opi. Abbatis sequeretur q in quocunque delicto semper imponeretur extraordinaria pœna, cum ex præsumptione iuris semper constet de delicto quòd pręsumatur factum animo occidendi. d. l. i. C. de sicar. quod esset absurdum dicere, & de medio tollere pœnam legis Cornelię de sicariis.
234 Tertiò fortificatur hæc † opi. per Soc. in d. l. non utique. & in l. 1. colum. 6. infrà de uulg. & pup. nam confessio qualificata procedit à pari cum simplici, & probat contra confitentem sicut simplex confessio, quando contra talem qualitatem militaret præsumptio iuris, casus est & ibi not. Abbas & Imol. in c. cum uenissent. de instit. Sed ex confessione simplici de homicidio pęna
235 ordinaria sine dubio imponeretur. † nam confessio spontanea sola est ualida ad condemnandum in criminalibus, Bar. in l. ii. infrà de custo. reo. post Cy. & alios in l. 2. C. eod. Gramma. decis. 34. num. 58. Et in actis facta inducit probationem delicti notoriam, l. ictus fustium. infra de infami. Bal. in l. properandum. in fi. C. de iudic. Gramma. decis. xxxvi. num. 37. meritò pariter ex ista confessione qualificata debet ordinaria pœna constitui, cum aduersus qualitatem defensionis sit præsumptio iuris, d. l. i. C. de sicar.
236 Quartò cõfirmat † hanc opi. Paris. in d. c. auditis numero 28. nam talis confessio continet duo præcepta non inseparabilia, sed diuisibilia; primum quòd occidit, secundum quòd ad sui defensionem. Et hoc secundum non est adeò connexum quin possit separari primò remanente incorrupto: nam qualitas defensionis separari potest ab actu occisionis, facta ergo

separatione dicitur esse probatum homicidium uerè & plenè. ex qua probatione postea insurgit præsumptio iuris quod dolo fecerit, & per consequens imponi debet ordinaria pœna.

237 Quintò † corroborat hanc partem Blanc. in pract. crimi. in 3. parte defensi. colu. penul. Nam semper lex quæ imponit pœnam extraordinariam, requirit hoc quòd reus probet qualitatem annexam confessioni, citat inter cætera pro meliori textum in l. eum qui, C. de sicar. ubi assertio rei quòd quem calce interfecerit constare debet & extraordinariè tunc punitur sicq; pariter sentit ad illum tex. Petrus à Plaza epito. lib. 1. ca. 2 num. 5. Sed in q. nostra non constat aliquo modo de hac qualitate: ergo cessare debet extraordinaria pœna, & ordinaria debet imponi.

238 Sextò † addit idem Blancus quòd præsumptio quæ oritur ex ista confessione homicidij Iuris est igitur est liquidissima probatio. Glos. in l. pen. C. de peric. tut. Alex. in l. 1. C. de test. mil. & in l. licet Imperator. infrà de leg. primò, meritò debet imponi ordinaria pœna, de l. fin. C. de prob.

239 Septimò † mouetur Vasquius loco citato. Nam probatio confessionis est omni al a præstantior, & concludentior. l. fi. C. de fideicom. §. fi. inst. eo. Vnde contra præsumptionem iuris & de iure non admittitur probatio, nisi per confessionem, Gloss. communiter recepta in l. in contractibus. in prin. C. de non num. pec. & in §. aliud. in auct. de æqual. dot. Alex. in l. 1. §. si is qui ceec. infrà ad Treb. cum similibus per Didac. epito. prima par. §. 1. cap. quartò num. 3. meritò cum per confessionem rei constet liquidissimè eum deliquisse, condemnari debet.

240 † Ego tamen ab opinione Abbatis temerè recedendum non puto, quam late commendat Ferrat. cautela. v. Mars. in practi. crimi. §. postquam. num. 24. & in sing. 185. Claud. Aquens. hic. lect. 2. nume. 104. Decius sibi contrarius in l. 1. num. 16. infrà si cert. peta. & latius in c. cum uenerabilis. de excep. ad quem locum se remittit hic. Idemque tenet Fely. sibi contrarius in c. significasti. secundò de homic. colum. penul. secutus Abbatem in d. c. auditis. & idem probat Calefat. consi. cij. num. 10. uolu. 1. crimi. & cons. lxxxviij. num. 10. uolum. 2. crimi. Bossius in d. tit. de confess. num. 2c. & Vasquius in d. §. xxiij hancq; partem pariter ego aliàs secutus fui in respo. ad D. meum Rimina!dum. consi. cclxxxvij. post Alexan. in l. non solum. §. scribendum. infrà de oper. no. nunc. & marsilium consi. 53. uolu. 1. quibus addo Gramma. consi. lxix. in fi. dicentem quod ita semper in practica fuit obseruatum. Idem

241 que ponit uoto secundo nume. 3. † quorum sententia confirmatur in simili per doctrinam Angeli consi. 27. quidam uictor. col. 2. quem refert Crau. consi. 2. ad fi. ubi dicunt quod quando nō constat de homicidio nisi per confessionem di centis quod o. cidit nō tamen ex proposito, sed casualiter. pro tali confessione non potest imponi pœna ordinaria legis Corneliæ de sicar. sed pro culpa tantum iudicis arbitrio. Sic ergo dicamus in q. nostra quando dictū fuit homicidium fuisse factum ad defensionem, nec aliter de illo constat quàm per confessionem. Postremoq; non omitto Bartolum cons. 228. Cathermia. qui fuit huius sententiæ atque ibi Tomas Diplo. in secunda additione notat eum discrepantem á notaris per eundem in d. §. idem quærit.

242 Et hanc partem † tenendo uelut humaniorē pro uita hominis conseruanda. non obstant contraria, namque ad primum misso quod inquit Dec. in d. c. cum uenerabilis. ante nume. 14. se satis inuoluens sicut & Aquens. hic lec. ii. nu. 104. quem sequitur Bossius loco cit. num. 20. dico quod quando de homicidio constat aliunde, putà, per testes qui uiderunt quem percutere, & ille confitetur sed addit ad defensionem fecisse, & tunc ordinaria pœna debet imponi: nam delictum testibus est probatum, Et qualitas adiecta defensionis non attenditur ex præsumptione iuris in contrarium subsistentem. sed ubi de homicidio non constat aliunde quàm per confessionem, tunc illa confessio debilitatur ex qualitate defensionis adiecta, nec aliunde fomentum recipit dicta cōfessio, postqua nō aliter cōstat quod ille deliquerit, meritò puniri nō debet ordinaria pœna.

Et hoc medio quoque tollitur secundum: nā constito de delicto aliter quàm ex confessione qualificata debet ordinariæ pœnæ locus esse, aliàs secus, & ita non est uerum quod semper extraordinariæ sit locus: sed ubi non constet aliter de delicto quā ex cōfessione qualificata, ut in q. nostra.

243 † Eodem modo tollitur tertium. Nam confessio qualificata procedit à pari cum simplici, quando actus in confessione deductus aliunde probatur, ut erat in casu d. c. cum uenissent. ubi de confessione confessata per Archiepiscopum cōstabat ex longa & continuata possessione archidiaconorum secundum Abb. num. 7. secus ubi nō aliunde constat de actu confessato, tunc enim non procedit à pari confessio qualificata simplexque cum prior debilitetur ex qualitate, nec aliunde uires suscipiat, ut superius dixi.

Ad quartum respondetur quod licet cōfessio separetur, nō sequitur quod delictū dicatur uerè & plenè probatum ex tali cōfessione qualificata: quia illa qualitas defensionis tollit in totum delictū ut hic. Et confessio qualificata nihil ponit in esse simpliciter. l. 1. §. si quis simpliciter. infrà de uer. ob. & tradit Aquens. hic nume. 105.

244 Ad quintum † aduertendum censeo quod in d. l. eum qui. nec extraordinaria pœna imponitur, ut suadent uerba textus, *omni metu ac suspicione uolumus liberari*, quod etiam comprobatur, nam si casu fortuito id euenit nulla causa uel

culpa impingi potest, ut not. Bal. in l. i. ad fin. eo. titu. igitur omni culpa semota, debet & omnis pena uacare, quantum igitur ut nulla pena imponatur fateor quod qualitas allegata probanda est ut ibi dicitur. *si hoc ita est neque super hoc ambigi poterit*, sed quantum ad hoc ut ordinaria pœna cesset, & extra ordinaria subintret, sufficit allegatio sola qualitatis, si aliter quàm ex confesione nõ appareat quòd quis occiderit, ut in quæst. nostra.

245 Ad sextum dico † quòd præsumptiones legum sunt liquidißimæ probationes in terminis suis, unde si apparet aliter quam ex confesione mea quòd quem occiderim, puta per testes, tunc præsumptio iuris quòd animo occidendi fecerim quam lex inducit, l. i. C. de sicar. est liquidißima probatio. sed quando non apparet de homicidio à me facto aliter quàm ex confesione mea, tunc excedimus terminos consuetos in qui

246 bus lex præsumptionem inducit, † meritò eo casu non idem iuris esse debet ad imponendam ordinariam pœnam: quia in odiosis & pœnalibus non fit extensio, l. cum quidam. infrà de lib. & posth. c. odia. de reg. iur. in 6.

Ad ultimum respondet idem Vasquius loco citato regulam stare quòd quis confeßionem suam potest declarare. d. c. cum dilecti. de accus. quæ tametsi limitetur quando præsumptio uiget contra declarantem, tamen id fit adhibito temperamento quòd declaratio non prorsus excludatur à præsumptione contraria, sed excludatur sic ut capitaliter declarans non puniatur, sed mitius arb. iudicantis.

Et ex his Abbatis & sequacium sententia re-

247 manet optimè defensata. † quæ tamen uno casu non procederent, quem licet concisè ponit hic Claud. numero 128. quando contra confitentem occidiße ad defensionem subeßet alia uehementior præsumptio, puta quòd aliàs eßet rixosus, & solitus committere alia homicidia, tunc enim quia nedum subeßet præsumptio generalis quòd homicidium dolo fieri præsumitur. Sed etiam concurreret alia specialis quòd semel malus semper præsumitur malus in eodem genere mali. c. semel malus. de regul. iur.

248 in 6. † Et ab hominis consuetudine ualidum est argumentum. l. si seruus plurium. in fin. infrà de leg. i. l. plenum. §. equitij. infrà de usu. & habi. & de homine malo nisi malum præsumi potest, utique non probata defensione allegata, pœna ordinaria deberet imponi, ut hic per Claud. post Fely. in d. c. auditis nu. 22. qui mouetur ex notatis per Hostien. in summa de Iudę. § & in quibus. ubi loquitur de iudæo qui iratus coram iudice coram quo cum alio reddiderat computus extendens manum uersus Crucifixum dixit malè esse suspensus sicut fuit ille qui pendet ibi, quàm rursus reddere computus corã uobis. Et cum accusaretur de blasphemia, probauit ad suã defensionem, quod ab illa parte ad quam uergebat Crucifixus, aderat alius homo suspensus in furca de quo intellexerat. Sed excusari non debuit cum iudæus eßet: quia de malo homine non potest præsumi nisi malum. Ideò præsumitur dixisse illa uerba animo blasphemandi, & in uilipendium Christi. Vnde fuit cõdemnatus de blasphemia pœna taxata à statuto. Sic ergo dicamus in q. nostra, quando quis eßet malus homo, & consuetus occidere quòd ex dicta confeßione, non probata qualitate, puniri deberet ordinariè Et ita quoque concludit Franciscus Casonus in tract. de tormen. c. 18. num. 15. licet de Fely. Claudioq; nullam faciat mentionẽ. Cõprobaturq; d. conclusio. Nam cũ dubiũ est an quis interfecerit animo occidendi propter forsan præsumptiones hinc inde, si constat quod aliàs aliquem interfecerit, præsumptio resultat quod animo occidendi illum interfecerit, ut uoluit singul. Gandi. in tract. de malefi. sub rubr. de homici. colum. fi. uer. istud autem sequitur Marsi. in l. i. §. diuus Hadrianus. num. 39. infrà de sicar. & Petr. Foller. in pract. crim. 2. par. secundæ par. in uer. recipiantur defensiones. nu. 28. quo fit ut & in casu nostro talis ordinaria pœna teneri debeat.

Sed & in alio casu non procederet conclusio

249 † memorata; quando quis iuraßet super inquisitione dicere meram & plenam ueritatem, & confeßus eßet occidiße, posteà uerò diceret quod ad defensionem fecit. non enim audiretur, nec admitteretur talis declaratio in pœnam periurij. Ità notab. tradit Aret. in c. cum. dilecti. de accus. per illum tex. nota. x. Sequitur Bosßius in tit. de confeß. num. 32. cum enim uerũ sit dicere quod totam & plenam ueritatem non dixit, confitendo simpliciter occidiße, quod fecit ad defensionẽ, si posteà id addit, uenit contra iuramentum suum meritoq; non auditur. quod propter dolum suum inducitur ut præsumptio quæ oritur ex cõfeßione sua contra eum purgari non poßit, uel excludi per contrariam probationem, sicut uidemus in minore qui dolosè aßeruit se maiorem, l. si alterius. C. si min. se maio. Ita pulchrè Aret. & Bosßius locis citatis & ità plenè & utiliter habes optime lector hunc articulum discussum.

250 † Sequenti loco transitum facit Dec. ad Glo. Et in quantũ prima dicit nõ licere nobis propulsare uim nobis illatã ab eo cui subditi sumus. dat exẽplũ Dec. in patre qui filiũ corrigere potest. l. 3. C. de patr. pot. quã legẽ aureã pro patribus cõtra filios appellat Alb. ibi. n. dicitur quod si filius pietatẽ patri debitã non agnoscit, castigare eum iure patriæ potestatis non prohibetur. Et ita loquitur de filio in potestate qui potest à patre corrigi, nec illi licet resistere. Imò uerò si in pari cõtumacia perseuerauerit eũ prçsidi prouinciç offer *An licita sit defensio aduersus eum cui subditi sumus.* *Et an pater filium corrigere possit.*

re poterit

re poterit dicturo sententiam quã uoluerit pa-
251 ter.† Cuius rei notabile tradit exemplum Seneca lib. primo, de clemen. quem refert Connanus in commentariis suis iuris ciuilis lib. ii. cap. xiii. colum. ii. de quodam Tario, qui depræhensum filium in parricidio non grauius damnauit, quã ut iuberet eum exulare Masiliæ annua illi præstans quanta præstare prius solebat, & cum de filio cogniturus esset Cæsarem Augustum aduocauit, qui uenit in priuatos penates & pars alieni consilii fuit. auditaque causa, & excusis omnibus dixit relegandum esse filium quo patri uideretur, nec culeum, nec serpentes, nec carcerem decreuit, memor non de quo censeret, sed cui in consilio esset, & molissimo genere pene contentum esse debere patrem dixit. Et hanc conclusionem pariter firmat Careri. in pract. crimi. §. circa, numé. 71. Florian. in l. scientiam. §. qui cum aliter, infra ad l. Aquil. Albe. & Aquens. hic in repe. nume. 31. Zoanet. num. 34. & Marsi. in pract. crimi. §. aggredior, nume. 78. uersi. & ex suprà dictis. Inferens quòd si filius resisteret patri eum castiganti, & pater eum occiderit nõ teneretur, secundum Bar. hic, de quo disputat. Carer. loco citato. Et prædictis accedit quòd pater potest ad correctionem filium detinere in priuato carcere. l. iii. §. i. & ii. infra, de lib. hono. exhi. Cyn. Alber. & Saly. in l. i. C. de priua. car. & tradit Hiero. Gig. in tract. de crimi. lesæ maiest. lib. primo, cap. xxxv. nu. 7.

Quid de filio emancipato.
252 Sed pulcrum est † quid in emancipato filio dicendum sit? Et Bal. in d. l. iii. subdit eam legem in emancipato locum non habere, nil tamen allegans. Quod ob id falsum puto per tex. in l. prætor. §. sed & si quis, infra, de iniur. ubi dicitur quòd si quis ex liberis, qui non sunt in potestate, cum parente uelit experiri actione iniuriarum propter iniuriam à patre receptam, non temere hoc est passim sibi iniuriarum actio danda est, nisi atrocitas illatæ iniuriæ suaserit. Si ergo pro mediocri iniuria, denegatur actio iniuriarum filio emancipato, datur intelligi licere patri eam inferre filio emancipato, nec illi licere resistere. Et illum textum notat Ang. ibi dicens quòd nullum conuicium parit actionem iniuriarum filio contra patrem, sicut nec liberto contra patronum siue filius sit in potestate siue non: quia in solis uerbis atrocitas iniuriæ esse non potest contra prædictos. Sustinere enim debent omnia uerba quantumcunque iniuriosa patroni uel patris libertus & filius: quoniam eorum persona filio libertoque sancta & honesta semper uideri debet, l. honor. C. de obsequi. Et licet ille textus de iniuria uerbali tantum loquatur, idem tamen in reali esse debet cum enim castigatio patri concedatur aduersus filium propter pietatem reuerentiamque patri debitam non agnitam filio, prout dicitur in d. l. iii. & hæc reuerentia omnibus parentibus debeatur, licet in potestate non habeant, ut sunt naturales. l. parentes, infra, de in ius uoc. Cõsequens est ut si filius emancipatus eam patri non exhibet, liceat patri illum corrigere & castigare, nec illi resistere.

253 Confirmatur † & secundo: quia si hoc licet matri, ut subdit hic Dec. & Carer. in d. §. cira, nu. 71. per l. congruentius, C. de patr. pot. & l. ucluti. suprà eo. quæ filios in potestate non habet. §. fœminæ. insti. de nup. pariter & emancipanti patri debet concedi. Et ita contra Bal. concludo, atque hinc eadem ratione pietatis & reuerentiæ omnibus parentibus præstandæ idem dici potest in patre naturali tantum, quòd filium suum naturalem liceat corrigere.

Quid de filio in sacris
254 Quid autem † in filio clerico, & in sacris ordinibus constituto dicendum sit. Dec. hic omittit, Claud. uerò lect. prima, nume. xx. se remittit ad notata per Archid. in cap. cum beatus. 45. distinct. ubi licet Tancredus teneret quòd si pater animo corrigendi uerberaret filium in sacris ordinibus constitutum, non esset excommunicatus: quia manus illa non est iniuriosa, cum non faciat animo iniuriandi, tamen ipse tenet oppositum per tex. in cap. cum uoluntate, ad fin. de senten. excommu. ubi tunc demum licet patri filium clericum corrigere quando in minoribus ordinibus est constitutus: secus si in superioribus & sacris: quia excommunicationem incur
255 rit.† Idque confirmat Archidi. inquit enim habemus regulam generalem quòd uerberans clericum incurrit excommunicationem. c. si quis suadente. xvii. quæst. iiii. Et ab ista regula pater excipitur quando uerberat filium in minoribus constitutum. d. c. cũ uoluntate. Ergo si est in sacris remanemus sub regula.

Nec obstat argumẽtum Tancredi: quia licet illa manus patris iniuriosa dici non possit, cum animo corrigendi moueatur, tamen negari non potest, inquit Archid. quin sit temeraria: quia fa
256 cit contra ius † & manus temeraria in clericũ iniecta facit incurrere excommunicationem. c. uniuersitatis, de senten. excom. & per Gloss. in c. tua. eo. tit. Et in hac quoque sententia residet Abb. in d. ca. cum uoluntate, post Butri. Sed hęc procedunt quo ad pœnam spiritualem incurrendam. Fateor enim quòd clericum in sacris constitutum percutiens incurrit excommunicationem prout ibi cauetur.

257 Sed punctus † est quid iuris quo ad pœnam temporalem incurrendam secundum qualitatẽ percusionis illatæ. Et licet hoc decisum in specie non reperiam, puto tamen id patri non licere, namque reprobata reperitur percusio in clericum in sacris constitutum, ut deferatur ordini sacro prout concludit Abb. in d. c. cum uoluntate. ad finem, ergo propter hanc rationem dici

debet

debet non esse licitam percussionem & correctionem patris in filium suum in sacris positũ. Id enim licet in filium laicum quia nihil est in eo cur pater illi deferre debeat. Ergo cum in elerico in sacris ista dellatio reperiatur, consequens est ut offendi non possit impunè.

258 Confirmatur & secundò. † Nam priuilegiatus propter aliquam qualitatem non utitur priuilegio suo cõtra alium eiusdem qualitatis. l. sed & milites. in prin. & ibi not. Bar. & alii, infra, de excus. tut. milites enim qui honestè cõpleuerint militiæ tempus, remissionem habent tutelarum aduersus omnes priuatos: sed contra filios commilitonum uel ueteranorum non habent remissionem post annũ missionis. coequalitas enim honoris militiæ fortior uidetur olim militum priuilegio dicit tex. Et sic patet quòd cum filii commilitonum seu ueteranorum participent de priuilegio militiæ quo decorantur dicti milites, meritò milites priuilegiati propter militiam nõ utuntur priuilegio suo contradictos filios eo-

259 dem priuilegio militiæ decoratos. † Hinc dixit eleganter Bald. in. c. i. colum. 2. de prob. quòd priuilegium fisci quod habet ut ab aduersario sibi edatur. iux. l. nec quisquàm, infra, de eden. non habet locum aduersus alium fiscum. Et priuilegia quæ scholaribus tribuuntur ut habetur in aut. habita. C. ne fil. pro patre, non competunt quando scholaris agit contra scholarem, Bal. in l. ii. per ilium tex. C. de priui. fis. nisi respectu fori, secundum Bald. in d. auth. col. xi. hæcq; & id genus alia pro ornamẽto dictæ regulæ cõgerit Dec. in c. in præsentia, nu. 5 t. de prob. at in proposito nostro filius in sacris reperitur priuilegiatus ut ratione ordinis sacri sibi ueniat defferendum, sicut & pater reperitur priuilegiatus ut sibi ueniat à filio deferendum, & reuerentia pręstanda sit, merito pater non debet uti posse priuilegio suo quod habet regulariter in filios laicos eos corrigendi cõtra filium in sacris, cui pariter sicut ipsi debet præstari reuerentia, quod benè notandum est.

Quid de patre spirituali.

Rursus subiungit Dec. quod suprà de patre

260 dictum fuit, † quòd filium suum possit impunè corrigere, idem esse in patre spirituali, qui filium suum spiritualem potest castigare, ea ratione: quia tali patri spirituali maior debetur reuerentia quàm naturali secundum Glo. in c. qualis. ii. q. vii. Et hoc nedum procedit in patre spirituali, qui legatione Dei fungitur, ut est confessor de quo loquitur textus in d. cap. qualis. Sed etiam procedere debet in patre spirituali mediante regeneratione sancti spiritus, hoc est sacri fontis lauacro cita & sequenti. xxx. q. iii. ubi sicut nuptiæ prohibentur inter eos qui natura filii sunt, multò fortius inter eos qui per celeste sacramentum Baptismi iunguntur & eorum filias. Et sic dispositum in parentibus naturalibus locũ habet in istis spiritualibus per baptismum. merito sicut illi filios suos possunt impunè corrigere, sic & isti.

261 Confirmatur, nam & uidemus † quòd sicut parentes naturales in ius sine uenia uocari non possunt. l. iiii. §. primo, l. parentes, infra, de in ius uoc. Ita pariter & iste sanctulus seu pater spiritualis, ut per illum tex. quem sic exemplificant, tenẽt Guil. de Cun. Bal. Ang. Cast. Rom. Alex. & Ias. in l. generaliter, infra, de in ius. uoc. Ang. & Fulg. in l. adoptiuum. eo. tit. ergo pari modò sicut pater naturalis potest filium corrigere, sic & iste.

262 Sed dubitari potest † quid in uitrico dicendum sit, an priuignum suum possit impunè corrigere? Quod sanè primò dicendum uidetur, cum loco parentis sit, & priuignus loco filii. §. affinitatis. instit. de nuptiis. contrarium tamen teneri potest: quoniam cautum hoc iure non reperitur, ergo standum est regulę prohibitiuę per- *Quid de uitrico.*

263 cussionis & correctionis alterius: † quia in casibus non determinatis fundatam habet intentionem ille qui habet regulam pro se, Glo. in l. omnis diffinitio, infra, de reg. iur. Dec. in l. i. nume-

264 ro 8. eo. tit. Craue. consi. lxxvii. nume. 4. † Et secundum regulam pronunciandum est nisi contrarium probetur, Bal. in c. i. col. 2. de alien. iud. mut. & in l. si tutor. in fi. C. de ser. commu. manu. Alberi. in secunda par. statu. q. clviii. Dec. in d. l. i. Nec quicquam facit quòd sit loco parentis: quia non inde sequitur quòd sit propriè parens. sed abusiuè & impropriè. l. merces, secunda, infra de uerb. signi. meritò in hac materia odiosa prout est alium percutere & castigare, nõ debet extensio fieri de proprio patre ad improprium. c. odia. de reg. iur. in vi. l. cum quidam, in-

265 fra, de lib. & post. † confirmatur. Nam uidemus contra talem uitricum famosam actionem de furto institui posse. l. si nondum. l. de his. C. de furt. parique modò eum in ius uocari posse sine uenia, ut contra Glo. tenent Fulg. Alex. & Ias. in l. parentes, infra, de in ius uoc. Quæ sanè nõ alia ratione procedunt, nisi: quia cessat in eo illa ratio reuerentiæ, quæ militat in uero patre, meritò non idem iuris habere debet quod uerus pater in castigando priuignum impunè.

266 Postremò superest, † dicere quid de patre adoptiuo censeri debeat. Et breuiter si talis sit qui filium habeat in potestate ut auus paternus qui nepotem ex filio emancipato adoptauerit, uel maternus passim. §. sed hodie. insti. de adop. uel quia sit arrogator. l. ii. in fi. infra, de adop. utique dicendum est ius corrigendi filium sibi competere ratione superioritatis. Si uerò filium non habeat in potestate, ut quando extraneus quem adoptat, tunc secus censeri debet, cum nihil iuris ad eum transeat præter ius successionis ab intestato, prout dicitur in d. §. sed hodie. Et ita hęc paren-

parentum materia remanet in terminis nostris benè discussa.

Quid de ma ris. 267 Sed ultra † eos plures alii sunt quibus idem ius conceditur, quos congerit hic Dec. atque inter cęteros maritis in uxores, quod & Marsi. probat in d. §. aggredior. nume. 81. & Careri. in d. §. circa. nume. 71. per tex. in l. consensu. & aut. sed nouo iure. C. de repud. quæ potius oppositum probant: quoniam dicitur ibi quòd si mulier probauerit maritum se uerberibus afficientem, quę ab ingenuis aliena sunt, potest ab eo diuertere. Imò uero de sua substantia maritus tenetur tantum dare quantum fuit tertia pars donationis ante nuptias. ex his ergo patet pęnis maritus incurrit ob uxoris percussionem, sibi non licere

268 eam castigare † citat insuper Decius Glo. in c. quemadmodum. in fi. de iure iur. quæ dicit quòd maritus uxorem adulteram potest in uinculis tenere & castigare, cum hoc ei permissum sit per c. placuit. xxxiii. q. ii. qui textus loquitur in uxoribus clericorum peccātibus quas custodire possunt, & in domo ligare ad ieiunia salutaria eas cogentes, de laico uerò Glossa ibi secus tenet remittendo se ad dicta per eam in c. sicut alterius. vii. q. i. ubi dicitur quòd potest eam corrigere sed non uerberare, de qua re non satis se explicat Abb. in d. cap. quemadmodum, in fine.

269 † Sed apud nos res est clara per statutum. Quod liceat uerberare. uolum. iii. ubi conceditur Dominis, parentibus, & maritis, seruientes, filios, & uxores impunè uerberare, dum modo modum castigationis non excedant. Quod pro temperamento in omnibus necessario quibus ius corrigendi alterum datur refert & ponit hic tandem Dec. aliàs si in corrigendo modum excederent tenerentur de excessu Bal. in l. sed & si quemcunque. §. si magister, infra ad l. Aqui. cum similibus

270 de quibus per Dec. † Et hoc ratione pulchra cōfirmatur. Nam quando dispositio continet noui actus concessionem, tunc recipit restrictionē de habilitate, l. i. C. de sacrosanc. eccl. cum enim prius collegio relinqui non posset. l. collegium. C. de hær. insti. meritò lex illa prima, contrarium nouiter inducens in collegio catolico recipit restrictionem ut intelligatur de habilibus ad testādum. Declarant Bar. & alii in l. i. §. nunciatio. infra, de oper. no. nunc. Sed lex concedens parentibus & aliis de quibus hic per Dec. castigationē filiorum & aliorum impunè, cōtinet noui actus concessionem, cum regulariter castigatio esset prohibita, ut hic ad fi. meritò recipere debet restrictionem de habilitate ut moderatè fiat. Cœtera uerò quæ subdit Dec. occasione Glo. de bānito qui ex quo potest impunè offendi ex statuto, non potest se tueri, missa facio, cum superius de hac re latius fuerit à me tractatum, quo me remitto.

An officiali In eadem Gloss. ibi, *Sed quid si à potestate,*

271 † Quærit Glo. quid si à potestate & iniustè uis illata fuerit, an liceat ei resistere? & concludit Glo. quòd non sed pati debet, l. iniuriarum. §. si quis primo, infra, de iniur. ubi dicitur quòd si quis, quod decreto prætoris non obtemperauerit ductus sit, scilicet ad carceres uel tribunal non est in ea causa ut agat iniuriarum propter prætoris præceptum, unde subdit Ang. quòd nec miles nec alius de familia rectoris ponens aliquem ad torturam de sui mandato, forsan de aliquo crimine difamatum, puniri potest siue iustè, siue iniustè rector eū torqueri iusserit, hinc ergo patet non esse licitum ui iudicis resistere, pluraq; id genus sicut & plures auctores huius sententiæ citat Petrus à Plaza epit. lib. primo, capit. xxviii. sub nume. vii. uersic. quinto itidem, & tradit Zoan. hic in iii. parte motus ex Plutarcho quòd magistratus siue princeps imago Dei est cuncta administrantis. unde AEschylus existimabat decere bonum uirum obedientem esse magistratui, quod & ab Eusebio alibi traditum est dicente, quòd ciuitatis decus custoditur, & conseruatur, cum magistratui reuerentia, & honor debitus integri manent, & sicut patri filius cum uerberanti resistere aut cum propulsare prohibet in l. iii. iiii. & ult. C. de pat. pot. ita magistratui non est desistendum, qui subditis loco patris est, §. eos. in auth. ut iud. sine qua. suf. unde Cherondes ob id dicebat in principes quoque siue magistratus nostros uelut in parentes beneuolentia nos affectos esse debere obedientes ac uenerantes ipsos. *liceat resistere.*

Decius tamen hic sumpta occasione ab hac Glo. latius examinat post Castr. & Abbatem in c. si quando. de off. dele. an, & quando liceat of-

272 ficiali resistere † & primam colligit ex eorum dictis conclusionem, quòd si iudex extraiudicialiter alicui facit iniuriam non est ei parendum, sed illi resisti potest, quam conclusionem pariter firmat Careri. in pract. crimi. §. circa. nu. 71. uersi. & primo limita & Claud. Aquens. hic lectu. prima. numero 27. & secunda, nume. 48. dicens quod in hoc omnes concordant: Mouentur Dec. & alii per Glo. in l. non uidetur. §. qui iussu, infra, de reg. iur. quæ dicit quod ubi iudex non exequitur officium suum quando quid iubet nullatenus ei parendum est, non enim dicitur officium suum exequi quando procedit extraiudicialiter.

273 † Et ad hoc benè tendit quod tradit Hier. Gig. in tract. de crimi. lęsę maie. lib. iii. q. xxiiii. dicens quòd rebellans contra Principis officialem, tunc demum crimen læsæ maiestatis incurrit, ut habetur in extra. qui sint rebelles. quando sumus in his, quæ ad commissum sibi officium pertinent: nam si præter eius officium quid egerit, ei legitimè resisti potest. l. prohibitum. C. de iure fisc. lib. x. l. deuotum. C. de meta. lib. xii.

274 Simile uidemus † in nuncio cui creditur in per-

pertinentibus ad officium suum, puta quem citasse,& id genus,ut per Glo.Bart.Bal. Abb. & alios potissime Dec.in c.cum parati,de appella. non etiam in aliis puta citatum se uerberasse,uel aliam sibi intulisse iniuriam quæ sunt præter eius officium, Ioann. Andr.in addi. Specul. in tit.de contuma.§.i.uer.circa secundū. But.Abb. & Imol. in d.c.cum parati. Petrus Iacob.in tit. de consti.pec.Castr.consi.clxv.uisis,& pondera tis,col.ii.uol.ii.Corn.consi lxxviiii.uol.iii.Ang. Aret.in §.quadrupli.colum.v.inst.de act.cum similibus per Tiraquell.de utroque retra.in ti.de retra.lignagier.§.viii.Glo.ix.nu.14.

275 Atque idem † uidemus in statuto uel consuetudine de fide libro mercatoris adhibenda, quæ quidem intelliguntur in pertinentibus ad artem & exercitium mercatoris,ueluti si sit mercator pannorum. & in libro scriptum sit aliquid de mercantia pannorum:Secus si scriptum esset de aliquo deposito uel mutuo quod non esset de arte sua. Ità Ioann.Andr.in addi.Specul.tit.de instru.edi.§.nunc dicendum.in addi.magna.uersi. priuatorum. Roma. consi. cciiii.cum sequen. Aret.consi.xxxiii.consult.præmissa.& consi.84. in proposita. Alex.in l.admonendi,infra, de iureiuran.& post eum Ias.in repe.nume.123.Do. meus Riminal.consi.xxxv.nume.12.consi.279. nume.primo,consi.ccxcvii. & consi. ccci. numero 3.

276 Parique modo † si statutum disponat cum filio non posse contrahi nisi mercator sit,uel artifex,intelligitur quando contrahitur in causam illius mercantiæ uel artis quam profitetur,& nō extra.Bal.in l.fin.colum.ii.C.ad Maced. & in l. 4.§.ex hoc edicto,infra nau.caup.Castr.in l. prima,§.in filio.colum.i.infra ad Maced.Ias.in d. l. admonendi.nume.124. quibus suadetur officiali demum non posse resisti super spectantibus ad officium suum,secus si extra, prout quando extraiudicialiter procedit.

Secundò confirmat hanc opi.Dec.quia factū à iudice quod ad eius officium non pertinet ratum non est l.factum à iudice,infra,de reg. iur.

277 †Tertiò quia iudex dicitur quasi ius dicēs.c.forus.§.iudex,de uer.si.at quando procedit sine causæ cognitione ut extraiudicialiter , uidetur procedere ut priuatus , & illi non est obediendum,Card.in Cle.i.§.si.de celeb.miss.meritò illi resisti potest. quartò comprobat idem Guil. Mayner.in d.§.qui iussu. nume. 58. sicut enim iusdicenti non paretur impune extra territoriū, l.fi.infra,de iure.om.iud.pari modo quando nō ut iudex sed ut alius iubet,idem dici debet.argu

278 mento l.illud infra ad l. Aqui.† Et hinc est ꝙ factum à iudice procedente extraiudicialiter retractatur.unde spoliatus à iudice tali casu restituitur, c.conquerente. & ibi not.Abb. de resti. spol.& in notab.casu Anch.in consi.ccxlviiii. ad prædicta dubia,primo dubio. Dec.consi.cxxv. & in l.factum à iudice,infra,de regu.iur. Marsi. in l.i.nume.lxviiii.infra, de sicar.horumque omnium basis esse potest: nam maiestas iudicis ad locum iuris restringitur,ut est tex.in l.pen. infra,eo.meritò cum extra illum cesset,si quid iniustum facit ei resisti potest.

Postremò confirmatur ut hic tradit Zoan. in iii.par.nume.18.nam defensio instinctu ac stimulo naturali cunctis animantibus est ingenita ut hic, in l.i.§.cum ui.infra,de ui & ui arma & l. prima,§.cum arietes,infra si quad.pauf.sed magistratus à iure ciuili dumtaxat esse uidētur.l. ii. §.post originem,suprà,de orig.in.l.unica, infra, ad leg. Iul. de ambi. ergo defensio quæ iuris nat. est , non potest extingui per magistratum: qui à iure ciuili proficiscitur.§.sed naturalia.ins. de iure nat. Aut si nec à iure ciuili magistratus suam ducerent originem, sed ab ordine naturæ potius,attamen aduersus illorum uim atque iniuriam nobis propterea non esset adempta defensio,instituti sunt etenim Magistrus, ut subditis seu ciuibus prosit,nō ut obsint,ut iustitiæ sint sacerdotes,non iniuriarum auctores,ut bonum æquumque amēt,illicita reprobent.Et ita prima concl.benè iustificatur.

279 Secunda est conclu.secundum Dec † ꝙ si iudex procedit iudicialiter & grauamen quod infert sit irreparabile per appellationē,putà : quia mādat aliquē torqueri, uel suspendi, tunc illi resisti potest, Cy.in l.i.C.unde ui.ad fi.Bal.q.xii. & hic.vii.Marsi.in d.l.prima,nume.68.Gramm. consi.li.& alii cumulati per Carer.in dicto §.circa,nume.80.& 85.Abb.in d.ca.si quā do.& post eum Fely.Dec.& alii.Castr.Dec.& Aquens.hic mouētur per tex.in c.non inferenda.xxiii. q. iii. ibi,*eripe eum qui ducitur ad mortem*, si enim alteri hoc conceditur ut euitetur damnum mortis irreparabile,multo fortius ipsi met reo. Ad idem tex.in l.si quis prouocatione.C.de appell. ubi conceditur appellatio in capitali iud.& fortunarum dispendio.

280 Et ultra † memoratos Doctores idem tenet Abb.per illum tex.in cap.ex literis,de off. deleg. ubi ampliat hanc conclusionem procedere etiā in tertio,qui potest resistere iudici in fauorē grauati.Sicut enim quilibet quamuis non coniunctus grauato potest appellare pro eo à iudice, l. non tantum,infra,de app.Fulg.consi.43. nu.4. uolum.primo,crim.sic etiam potest resistere iudici pro grauato: quia quilibet homo potest ad iuuare proximum suum quando opprimitur,l.si quis in seruitute,infra,de furt.& ita secutus Abbatē tenet & Guil.Mayner.i d.§.qui iussu.nu.8.

281 Confirmatque † præterea hæc conclusio quoniam si magistratus excesserit capiendo uel carcerando iniustè,tenetur actione iniuriarum,nec non ad damna interesse & expensas,l.nec magistratus

stratus,infra de iniur. Gloss.in l.ii.§.fin.infra si
quis caut.& in l.quemadmodum.§.magistratus,
infra,ad l. Aqui.Gramma. decis.40. nu. 12. &
18.ex quo colligitur sibi prius licere resistere,
alioqui post factum non teneretur . Accedit
nam tempore necessitatis omnia permissa sunt
aliàs de iure prohibita.l.prima,& ii. C. de patr.
qui.fil.distr.ubi pater ex causa necessitatis po-
test uendere filios aliàs uendi prohibitos. Hinc
pulchrè uidemus quòd statutum prohibens rē
immobilem in forēsem alienari,prout hic Ferr.
locum non habet quando uenditio fieri debe-
ret ex præcepto testatoris,uelubi debitor con-
uentus & coactus in iudicio rem daret in solu-
tum creditori, cum non uoluntariè sed ex ne-
cessitate fiat utrinque,prout tradit Alber.in ii.
parte statu.q.ii. Roma. per illum tex.in l. si tibi
pecuniam , infra,si cer. peta. Repeten.in l.filius
fami.§. diui.infra,de leg.primo, & aliàs dixi in
insti. quib.alie.licet in prin.nu.147.& nu.166.
282 † A qua sententia tam etsi deuiauerit Andr.
Barbat.in rubri.de reb.eccl.non alie.nu.62.quā
do statutum prohiberet alienationem quo quo
modo; arg.tex.in l.quidam in test.iunc.Glo.in-
fra,de fideic.liber.Et post eum Plottus , consi-
lio cviii.nume.xlviii.uolum.primo,eum.me ta
xans in dicto loco.Et in constitutione Medio-
lani loquens prohibente alienationem in non
subditum fieri directè uel per indirectum.Nihi
lominus uerius puto quod aliàs dixi , motus ex
alio statuto puniente homicidium quoquo mo
do commissum, quod tamen locum non habet
in commisso ex causa necessariæ defensionis , ut
ibi dixi,& suprà in hac lege comprobaui.nu.68.
nec illis auctoritatibus quicquā respōdet Plott.
sed eas dissimulans silentio inuoluit. quod ego
de suis non feci respondens d.l.qui in test.iunc.
Glo.illud esse speciale fauore libertatis : quare
non immutor à dictis ibi.
283 Remque nostram † prosequens addo pariter
aliud statutum nostrum Ferrariæ de mulieribus
quæ non possunt obligari sine consensu propin
quorum,id enim locum non habet in obligatio
ne necessaria quæ inducitur ex lege uel statuto,
ut tradit Castr.consi.cccccxxv.nume.6.uolum.
primō,in nouis.Roma.consi.cclxxx.Ias.in l. si
unus.§.pactus ne peteret.colum.viiii.infra , de
pact.cum simil.à me cumulatis in dicto prin.nu
mero 148.dat exemplum Castrens. quando mu
lier dotem alienaret pro soluendo debito bona
fide contracto.Sicut etiam uidemus bona resti-
tutioni subiecta propter famem, & redeptionē
personæ alienari posse Bar.in l.quemadmodum.
C.de agri.& censi.lib.xi. Castr.& Ias.in aut. res
quæ.C.communia de leg. Alex.in l.quamuis. in
fra sol.mat.& Ioan.Lup.in rub.de dona.inter ui
284 rum,§.xvi.nume.6.† Et pro regula constitu-
tum est quòd magis succurratur facienti actum
ex necessitate, quàm ex uoluntate.l.cum postu
lassem.in fi.& ibi not.infra,de dam.infec.l.quòd
si minor.§.restitutio.& ibi Bar.infra, de minor.
l.si fideiussor.§.ii necessaria,& ibi not. Alex.So-
ci.& Ias.infra,qui sat.co.cum aliis à me cumula
tis,in d.prin.num.149. Quibus addo Bossium
in tract.crimi.in tit.de remed.ex sola clementia
principis,nume.61. unde ni mirum , redeundo
unde digressus sum,si potest grauatus uel alius
pro eo resistere iudici quando grauamen esset
irreparabile per appellationem , ut in exemplis
Decii,quia sic necessitas suadet cum post gra-
uamen illatum,sero saperent friges,ut est in pro
uerbio,ex quo grauamen illatum non posset re-
tractari,nec pro infecto haberi.
Simile uidemus in executione sententiæ
quæ impeditur per restitutionem in integrum
petitā:quādo executio esset irretractabilis ut de
carcerando,ut tradit Bal.in l.unica. C.in int.res.
postu.& post eum Castr.Alex.consi.xvii. uol.i.
Abb.in ca.suscitata.colu.fi.de in inte.rest. Fel.
in c.cum super,colum.penul.de re iud. Bertran.
consi.xliii.uolum.primo,Sigismon.Lofred.con
si.vi.numero 17.Castr. Alex.& Ias.in l. quarta,
§.condemnatum.ff.de re iud.Decis.Neap. 356.
ad fi.& Roderic.Suarez in declaratione l.secun-
dæ tit. de los Gouernos. in 4.q.colum. fin. nam
carceratio respectu præteriti temporis & igno-
miniæ est irreparabilis cum fieri non possit, quod
quis non fuerit in carcere,& passus illam igno-
miniam,unde sicut illi executioni fit resistentia,
pariter & iudici propter grauamen irreparabile
quod intendit:Et ut inquit hic Zoan.nume. 20.
sero nimis accusaretur in iud.magistratus iniu-
rius qui iam tormenta,uel necem alicui dudum
intulisset. Vnde Eusebius non insulsè iudicem
monet morte damnandi potestatē nō in eo sitā
esse quòd quis dominus sit sententiam contra
aliquem ferendi,sed in hoc quòd qui potestatē
habet sibi imperet,& ita circumspectus sit iu-
dex ne peccet,cum si quid peccatum fuerit, non
reuocare,nec emendare liceat.
285 Ampliatur ista conclusio † secundum Dec.
procedere nedum quando certum esset graua-
mē esse irreparabile per appellationem, sed etiā
quando esset dubium nunquid futurum esset ir
reparabile,adhuc enim licita esse debet resisten-
tia facta iudici secundum Castr.hic, & Decium
id comprobantem in simili ex notatis per eun-
dem Castr.in l.prima,infra si quis caut.ubi tenet
quòd si dubium sit an appellatio sit deserta uel
non propter rationes hinc inde,iudex pronun-
tiare debet non esse desertam:quia iura partium
non læduntur:secus si pronuntiaret esse deser-
tam;quia ius appellantis esset extinctum, sequi-
tur alibi Dec.consi.cccccxxxviii.in prin. consi.
dxxiiii.Decis.Neap.ccclxxii.in fi. Dom. meus
286 Rimi.consi.xc.nume.17.† Sed hoc simile nō
differ-

deseruit: quia eligitur ibi per iudicem uia reparabilis partibus pronunciando appellationem non esse desertam, at in casu nostro concedendo resistentiam iudici non eligitur uia reparabilis per iudicē sed à parte quæ diuersa sunt. Quin imò Zoā net. hic in tertia par. nu. 40. & 48. cōtra Castr. & Decium insurgit per l. addictos. C. de episc. audi. & C. de appel. ubi damnatos, & ad supplicium ductos, nullis licet eximere, sicque iudici resistere: ergo parendum est in dubio iudici iux. Glo. in c. qui iustus. xi. q. iii. Confirmatque nam in dubiis causis præsumptio est pro iudice quòd rectè agat. l. ii. ibi, *quod non arbitramur*, C. de offi. ciui. iud. §. nos autem. inst. de atti. tut. c. in præsentia, de renunt. meritò tunc publicæ utilitatis gratia parēdum est omnino illi. l. seruo inuito. §. cum prætor, infra ad Treb. si quidem nō secus magistratui obediendum est, cùm dubitatur num iustè uel inique agat, quam si certum esset illum iusta præcipere. Sed tamen adhuc defendi potest opi. Castrensis & Decii. Nam ad hoc ut liceat alteri uim inferenti resistere, non requiritur quòd solum modo sit certum grauamē, puta quòd quis aliter se tueri nō posset, uel mortem euitare. l. scientiam. §. qui cum aliter, infra, ad l. Aquil. Clemen. i. de homic. sed sufficit quòd in dubio discrimine sit constitutus. l. ii. C. de sicar. Igitur etiam quòd dubium sit an grauamen illatum sit irreparabile debet esse licita resistentia facta iudici. Nec obstant iura Zoanneti, nam loquuntur in grauamine reparabili per appellationem cuicunque permissam, ut in eis dicitur, meritò resistentia non conceditur, hinc est quòd si post appellationem iudex pergat in exequendo, licet ei resistere, ut insequēti concl. dicemus. Et licet in dubio pro iudice præsumatur, nō est quominus ei resisti possit, cum grauamē detegi posset irreparabile: nam in dubio debet eligi quod minus est præiudiciale secundū Dec. sicq; secunda conclu. defenditur.

287 Tertia conclusio est secundum Decium, † ꝙ, si præiudicium reparari potest per appellationē tamen grauamen iudicis notoriè sit iniustum, resisti potest iudici secundum Abbatem. in d. c. si quando, cum aliis de quibus ibi, & hic per Decium qui subdit, quòd ubi iniustitia notoria est, receditur à regulis iuris communis ex allegatis per eum. Et hæc conclusio comprobari potest

288 optimo simili. † Nam uidemus quòd appellatione remota per statutum, non tamen remota, uidetur quando quis manifestè grauatur Gl. in c. ex cōquestione, de rest. spol. Abb. in statuto loquens. consi. xliiii. colum. ii. Dec. consi. xlviiii. colum. fi. Iaf. inst. de acti. in prin. nume. 95. Imò uerò nec nocet pactum de non appellando; quando subest manifesta & notoria iniquitas. Ang. in consi. incip. A. & B. conuenerunt. D. m. Riminal. consi. ccclxiiii. nume. 19. ubi in apostill. de primo dixi. pariter ergo stante grauamine iudicis notorio debet illi resisti posse quod aliàs non liceret.

289 Accedit † & illa regula ꝙ circuitus inutilis est euitādus l. dominus test. & ibi not. Bar. & alii, infra, de cond. ind. unde si notorium grauamē est, & ob id tale ꝙ per appellationē ueniret reuocandum, consequens est ut recto tramite prius illi quis resistat, quā post uulneratam cutam mederi. l. ii. C. quando lic. se sine iud. uend. Et ad huius conclusionis confirmationem accedit quod ueteri lege constat Daniel. iiii. non obtemperasse Nabuchodonosor Regi Babiloniæ Sidrac, Misac, & Abdenagò uiros Iudæos qui nulla ui potuerunt adduci ut auream eius statuam contra præceptum. Dei uenerarentur, & in sacris libris legitur, si is qui præest prohibet uobis qđ à Domino præceptū est, aut imperat quod Dominus prohibet, execrabilis sit omnibus qui diligunt Deum. c. si is qui præest. xi. q. iii. & ob id plurimum laudant Ambrosius & Augustinus christianos milites Iuliani Imperatoris apostatæ iniquissimi, & Idolatre, quod ubi iubebātur pro Repub. aciem producere, dicto erant Imperatoris audientes, & arma protinus ferrebant in hostes, quando uerò imperabat eis arma in christianos summere detrectabant Cæsaris imperiū & soli Deo non Cæsari obtemperandum, existimabant, c. Imperatores. §. Iulianus. xi. q. iii. & c. Iulianus. eo. loco. Hinc Hierony. & alii uerbo Dei commoniti docent magistratui seu cuiuis supremę potestati subditos contra diuina præcepta parere non debere: quoniam timentes hominem magis quàm Deum, iram Dei in seipsos prouocant, itaque dicunt illi si bonum est quod præcipit Imperator, si aduersum sanctis scripturis non sit, iubemus exequere uoluntatem, sin uerò malum id sit atque illicitum, responderi debet òportere Deo magis obedire quam hominibus, c. si dominus. xi. q. iii. & hoc idem sensit Imperator in aut. habita. C. ne fil. pro patre, ibi *ad obedientiam Deo & nobis*, quo loco Bal. notab. u. dicit inde colligi ex ordine uerborū prius Deo quam Cæsari parendum esse, idcirco si Cæsar præciperet quod esset contra conscientiam, illi nec in pace nec in bello obediendum esse, Idemque Bal. in proœ. digestorum. nu. 19. asserit subditos parere Domino deberè nisi sęuè ac Tyrannicè in illos Dominus uteretur iurisdictionem, & hæc & alia tradit hic Zoannet. in tertia par. ubi nume. 45. citat Baldum, in d. l. prohibitum. C. de de iure. fis. lib. x. notantem quando factum officialis non uellatur præsumptione iustitiæ, quòd ei potest de facto resisti.

290 Quarta est conclusio secundum Dec. † quòd licet grauamē non sit notoriè iniustum, si tamē appellatum est, resisti potest iudici uolenti exequi, ut notat Innoc. in d. c. si quando, & post eū Bal.

Bal. in l. addictos, C. de epis. audi. ubi dicunt q si iudex uult exequi sententiam criminalem à qua fuerit appellatum, amici & consanguinei ipsius condemnati possunt de facto impune resistere: quia per appellationē suspensa fuit iudicis iurisdictio. Idemq; plures alii sequuntur, quos cumulat Dec. hic, & in d. cap. si quando. quibus add o Iasonem in. §. pęnales. inst. de acti. Mars. in prac. crim. §. diligenter. nu. 53. & in §. attingam, nu. 39. cum simil. per Carrer. in d. §. circa, nu. 85. Franc. Marc. q. ixcvii. nume. 1. sed hanc conclusionem Zoan. hic, nume. 54. neque prorsus refellit, nec omnino recipit: nam uidetur repugnare tex. à Doctoribus non animaduersus, in l. lege Iulia, prima, infra, ad l. Iul. de ui pub. ubi si post prouocationem iudex ciuem Romanum necauerit, uerberauerit, aut torserit lege illa punitur, quòd autem liceat ei priuata auctoritate resisti, nec illa, illa lege nec alia compręhensum est. At ego libentius amplector sententiam Decii, quo
291 niam † pro hac conclusione Castrensis in l. episcopale, ad fi. C. de epis. audi. citat textum in l. quoniam iudices. C. de appella. ubi si iudex appellationem suscipere recusauerit uolens exequi sententiam à qua extitit appellatum, punitur in xxx. ponderibus auri, & in tātundem eius officiales, nisi ei restiterint, & contradixerint executioni. Et ratio est secundum Saly. ibi: quia iudex in illa causa post appellationem interpositam quæ illius iurisdictionem suspendit, censetur priuatus. Ideo notarii debent ei contradicendo resistere. Si ergo notarii & officiales alii quos principaliter negocium & grauamen illud non tangit possunt, imò uerò sub pęna tenētur resistere iudici tali casu, multò magis pars quæ grauatur quam principaliter tangit grauamen.
292 Secundò confirmatur ista conclusio † præter alios per textum in l. i. infra, nil noua. app. pend. ubi appellatione interposita nihil innouari debet, puta executio uel simile subdit Glo. unde si quis fortè relegatus fuerit, & appellauerit non arcebitur neque in italia, neque in prouincia in qua relegatus est. integer enim status esse uidetur interposita appellatione, dicit tex. cum ergo prohibita sit executio iudici post appellationem, licita debet esse resistentia parti ne fiat per regulam textus nostri, quod defensio conceditur ubi reprobatur offensio. Et ita benè iustificatur hæc conclusio. conuincitque Zoannet. ex dicta l. quoniam iudices. à fortiori deducta prout supra.
293 Ampliatur ista conclusio procedere † siue appellatio simpliciter admissa fuerit ut tenetur iudex, aliàs punitur, dicta l. quoniam iudices. & tradit Speculum aureum in secundo actu principali ultimæ partis iudicii, nume. 199. siue eam admiserit cum clausula, si & in quantum, prout communiter admitti consueuit, nam, d. clausula refertur ad iuris dispositionem, ut pro admissa censeatur appellatio, si fuerit ex iusta causa interposita, ut tradit Fely. in cap. cum contingat. col. pen. de offi. deleg. Perus. & Card. in c. sæpe, de app. Roma. consi. 501. cum simil. per Speculum aureum loco cita. nume. cc. meritò non alterat iuris formam. sicut nec ubi simpliciter admissa fuit.
294 Limitatur uerò † per Dec. hic post. Abba. in dicto cap. si quando. procedere quando certum sit appellationem procedere: secus si dubium sit de uiribus eius, quam limitationem Dec. hic & ibi repręhendit: quoniam in dubio iurisdictio per appellationem suspenditur, nisi sit manifestè friuola, ut not. in cap. pastoralis. de appella. Et in dubio pro appellatione pręsumitur, ut admittatur & habeat effectum Glo. in c. ut debitus, de appel. Et ultra Dec. benè iustificatur ex d. l. i. nil. noua. donec enim deliberatur per iudicem ad quem secundum Bar. Angelum & alios ibi, utrum recipienda sit appellatio an non. prohibet ille textus iudici à quo procedere, & tamen poterat esse dubium nunquid appellatio ualeret cum deliberatione indigeret eius admissio, uel non.
295 Secundò limitatur dum modo † resistens sit ille qui grauatur: secus si esset alius nisi uocaretur à grauato secundum Abb. in d. c. si quando. sed & hanc limitationem mordet & benè Dec. ibi, Aut enim agitur de præiudicio irreparabili, puta de pęna corporali, & clarū est quòd quilibet resistere potest, ut per Glo. in c. non inferenda. xxiii. q. iii. l. non tantum, infra, de appel. Bal. in d. l. addictos. Aut tractatur de præiudicio reparabili, & idem dici debet: quia quilibet aliū potest adiuuare secundum Bal. hic. columna fi. Bar. in l. prohibitum. C. de iure fis. libro x. & in l. deuotum. C. de meta. libro xij. per l. si quis in seruitute. in fin. infra, de furt. Florian. in l. scientiam. §. qui cum aliter, infrà, ad l. Aquil. & ita conclusio firma manet sine fallentiis.
296 Et quo magis † istæ quatuor conclusiones, suprà discussæ confirmētur, placet duas rationes adiicere, quæ præter adducta superius illis multum deseruient. Prima est: nam magistratus & iudices tenentur futuris delictis obuiare, Bald. & Florian. in l. ii. infra, de noxal. Dec. in l. nullum crimen. ad fi. infra, de reg. iur. Cagnol. in l. culpa caret. ec. ti. unde si magistratus ciues in arma ruentes uidet, & familiam ad talē seditionem sedādā nō mittit, tenetur, nisi familia uel impar erat uel alibi occupata. Cy. Bar. & Bal. in d. l. 2. Fely. in c. quantæ, de sent. ex. Cagnol. loco cit. Fernan. Vasqui. lib. 1. de succes. resolu. §. ii. nu. 20. & sequen. Si ergo iudex malo cęterorum debet obuiare, fortius illi malè operanti resisti potest.

297 Secunda † ratio est paulò prolixior, quæ colligitur ex traditis per Dominicum Sotum lib. 3. de iust. & iure. q. 4. arti. ii. ubi ad iudicium rectũ tria requirit maximè necessaria, nempe ut procedat & ex iudicis auctoritate, & ex affectiõe iustitiæ, & ex prudentię rectitudine, quorũ quolibet deficiẽte, iudicium erit uitiosũ ac subinde illici-
298 tũ. † Primũ probatur: nã iudicium eatenus est rectum, quatenus est actus iustitiæ. propria uerò iustitiæ uis est coactiua, nec quis alterum cogere potest, nisi sit illi subditus. Quod exemplo naturalium constat. Agens namque passum nõ uincit, nisi sit sibi intra suæ actiuitatis periodũ subiectũ, meritò requiritur Principis, & iudicis auctoritas, unde Paulus ad Roma. xiii. Tu quis es qui iudicas alienum seruũ, Domino suo stat,
299 aut cadit. † Atq; adeo cum sit uniuersalis oium dominus, nemo inter mortales legitimus est iudex, nisi qui ab ipso iudicãdi auctoritatem acceperit, quocirca ad Rom. xiii. non est, inquit, potestas nisi à Deo. Et qui potestati resistit, ordinationi Dei resistit. Et infra, quemcunque iudicem ait esse Dei ministrum, uindicem in iram, ei qui malè agit. quę potestas quomodo à Deo in homines per legem naturæ deriuetur, alibi
300 se dicturum Sotus pollicetur. † Secundũ uerò ad rectitudinem iudicii requisitũ quòd ab affectu iustitiæ proficiscatur, nulla alia indiget probatione, quã φ iudicium est proprius huius uirtutis actus tamquàm animum ad iustum afficiẽtis, quo circa si quis iudicum iuri alterius partis quidpiam adimat, quod alteri tribuat. substantiam, iustitiæ subuertit. Tertium deinde qđ iudicii rectitudo postulat, officium prudentiæ, colligitur inde quòd eius munus est iudiciũ
301 proferre, † qua propter qui ius dicit, iustũq; inter litigantes cõstituit, nõ tamẽ quãdo ubi, & quãdo secundũ leges oportet. hac parte demolitur iustitiæ uirtutem. unde iudicium cui auctoritas deest præsidentis dicitur usurpatum, cui uerò iustitiæ substantia, nuncupatur iniquum, sed quod sit absque prudentia, si absit iuris ordo censetur suspectum, si uerò ex leuitate, & absque legitimis probationibus proferatur est temerarium.

Quibus, ad rem nostram deueniens, infert φ cum in prima conclusione tria requisita deficiantur, in aliis secundum, & tertium, mirum uideri non debet, si tali iudicio abusiuo resisti potest, ut Doctores suprà relati uolunt.

Officiali cui resisti non potest.

302 Vlterius subiungit Dec. post Castren. † φ in quantum Glo. dicit hic non licere resistere officiali, debet intelligi de temporali, qui finito officio conueniri põt: secus in perpetuo cui benè põt resisti. mouetur Castr. argum. tex. in l. nisi finita. §. cũ furiosi. infra, de tutel. & rati. distr. ubi cum curatore furiosi cõpetit actio negociorũ gestorũ ẽt dũ negocia gerit, licet secus sit in tutore, & in actione tutelæ. quæ dum impubes est qui sub tutela est, nõ intentatur contra tutorem, sed ea finita tantũ, & ratio differentię est secũdum Glo. ibi, quam Bar. & Bal. comẽdãt: quia in pupillo certũ est tempus quãdo fiet adultus. Ideoque debet expectari: sed in furioso, & prodigo nõ est certum tempus quando sanę mẽtis aut moderatus erit, & ideò non est expectandũ. Et ille tex. secundũ Bal. est argumentum φ licèt officiales temporales nõ debeant syndicari nisi in fine eorum officii: tamen perpetui officiales possunt per superiorem. syndicari, etiam officio durante. Sic igitur in magistratu distinguendũ uidetur in casu nostro, prout fit in terminis il-
303 lius. §. † Sed tu considera quomodo procedere posit hoc dictum Castr. ubicunq; enim sumus extra conclusiones positas hic p Dec. in quibus licet resistere iudici, uersamurque in conclusione Glossæ negatiua, certè non debet fieri differentia inter magistratum temporalem, & perpetuum, sed neutro casu licita debet esse resistentia. hocque comprobatur: nam resistentia conceditur ubicũque factum alterius reperitur prohibitum ut hic. Sed quando iudex procedit extra casus conclusionum quas ponit hic Dec. iustè procedit, ergo non debet esse licita partis resistentia, siue magistratus sit perpetuus siue tẽporalis.
304 Secundò confirmatur. † Nam iudicium redditur in inuitum, l. inter stipulãtem. in prin. infra, de uer. ob. ergo neutro casu siue iudex sit perpetuus siue temporalis debet posse resistere pars, aliàs in eam uolentem demũ redderetur iudiciũ cuius contrarium dicitur. & not. ibi: Non obstat tex. in d. §. cum furiosi. aliud enim est an magistratus conueniri & syndicari posit de gestis in officio, & quo ad hoc adhibetur illa distinctio de qua ibi inter tutorẽ pupilli, & curatorem furiosi, an sit magistratus temporalis uel ppetuus. aliud uerò est an magistratui quid facienti resisti posit, extra cõclusiones relatas hic p Deciũ, primo enim casu agitur de his quæ iudex tenetur, & conueniri potest, ut sunt gesta in officio, l. i. C. ut omn. iud. tam ciuil. Ideò si temporalis est expectatur finis officii, si perpetuus, secus propter incertitudinem temporis. at secundo casu agitur de his ad quæ iudex non tenetur: quia potest iustè procedere, meritò qualiscunque sit temporalis uel perpetuus, non licèt ei resistere. & ita tenet etiam Dec. hic in effectu contra Castrensem, quatenus inquit φ regula dicens parẽdum esse magistratibus, l. i. infra, si quis ius. dic. l. iniuriarum. §. i. infra, de iniur. Ita uidetur procedere in perpetuo sicut in temporali. licet quo ad facultatem cõueniendi fieri posit illa distinctio, utrum sint temporales an perpetui secundum ipsum post adductos per eum.
305 In eadem Gloss. in fine. subdit ipsa † quòd

etiam

An defensio brutis competat.

etiam brutis competit defensio, l. i. §. cum arietes. infra, si quadr. pauper. ubi uidemus quod si boues uel arietes commisissent uidelicet cornua cōmiscuissent, & alter alterum occiderit, siquidem is perijt qui aggressus est, cessat illa actio de pauperie, non alia sanè ratione, quā ut declarat Bal. ibi, quia cū Bos aut Aries insultatus occiderit, præsumitur ad defensionem fecisse, quæ cum sit licita de iure naturæ, itā licita est animalibus sicut hominibus. Benè igitur dicit hic Glo. quòd etiam brutis competit, quàm cęteri sequuntur hic. Mar. in pract. crimin. §. quoniam. nu. 76. & in l. unius. §. cogniturum, nu. 48. infra, de quæstio. Blanc. in pract. cri. in uer. iuris permissione, nume. 4. Nellus. in tract. de banni. in secunda par. primi temp. in viii. q. Franc. Alua. consilio lxxiiii. numero 18. uolum. primo. crimi. & Petrus à Plaza Epito. delictorum lib. primo, c. 28. colum. iiii. ubi citat locum Ciceronis uulgatum lib. primo, Offici. in hęc uerba, *omni generi animantium à natura tributum est ut se, uitam, corpusque tueatur.* Insitus est enim à natura uiuendi appetitus, & quęlibet species se cōseruandi in esse proprio, unde super hoc nulla cadit diffi-
306 cultas. † Sed in alio quod subdit Glo. quòd ista bruta non dicuntur iniuriam facere, uel pati. per d. l. i. in prin. ubi dicitur quòd pauperies est damnum sine iniuria facientis datum. nec enim dici potest animal iniuriam fecisse, quod sensu caret, quasi uoluerit Glossa restringere textum nostrum quòd locum habeat in offensione iniuriosa quæ in hominibus cadit. hanc enim licet propulsare, non autem in offensione sine iniuria quæ cadit in brutis. Ex quo intellectu Glossæ Bartolus infert hoc sequi, quòd non liceat propulsare uim illatam à furioso, uel dormiente, prout erat quidam Pisanus qui se armabat de nocte & ibat per ciuitatem cantando, quod est satis absurdum. Et ideo Bar. talem restrictionem non admittit, concludens licere propulsare uim etiam non iniuriosam.

307 Et ad tex. nostrum † copulatiuè loquentem quòd licet propulsare uim atque iniuriam, respondet Bar. quòd talis copula ponitur pro puncto orationis separatę, magisque continuatiuè, quàm copulatiuè. Ita ut hæc uerba duos casus comprehendant, uidelicet, propulsare uim absque iniuria, & propulsare uim iniuriosam. Sic enim & alibi plura copulantur ut separati casus non autem ut omnium requiratur, imò sufficiat unū quodque eorum. l. prima, infra, de his qui not. infa. ubi notantur infamia ignominiæ causa dimissi à militia, prodeuntes in scænā, qui lenocinium fecerint, et id genus alii quorū unum quodque sufficit, non autem omnium concursus desideratur: et ita pariter in hoc tex. dicendum est.

308 At Decius † in primis mordet intelligentiā Bartoli quæ non infertur ex uerbis Glossæ. illa enim solum dicit quòd propulsare uim competit etiam brutis, quę non dicuntur facere iniuriam, non enim per hoc dicitur Glossa restringere textum quòd tantum loquatur in ui iniuriosa, imò uidetur illum ampliare dum inquit Glo. quod etiam brutis hoc permittitur. quasi quòd textus habeat locum nedum quando uis est iniuriosa, sed etiā quādo nō ut in brutis cōtingit.

309 Sed tu † considera intelligentiam Bar. fuisse de mente huius Glo. licet enim dixerit. *Item & brutis hoc permittitur*, uolens dicere quòd licet etiam brutis se defendere, tamen subdit Glossa. *non dicuntur iniuriam facere*, de qua loquitur textus noster. Ergo clarè uoluit textum nostrū de illa ui sine iniuria illata non loqui: & ita uiget obiectum Bar. contra Glo. quem cęteri communiter sequūtur, ut testatur Claud. in repe. nu. 64.

310 † Putat igitur ipse Glossam defendi posse capiendo iniuriam ex parte offensi, non autem offendentis: arg. l. sed & si quemcunque, infra, ad leg. Aqui. quasi uelit dicere Glo. quòd hic loquitur de defensione quæ cadit inter homines, in qua considerandum est an fiat respectu uiolentiæ iniuriosę saltem ex parte recipiētis. unde sic intelligendo complectitur hic tex. etiam uim dormientis aut furiosi, cum licet ex parte sui nō sit iniuriosa, tamen ex parte recipientis eam
311 benè dicitur iniuriosa. † Ego uerò Claudio consentire non possum. primò, per hunc tex. ibi. *iniuriam propulsemus*, si enim prius erat & dicebatur iniuria quam propulsaretur, igitur ex parte inferētis erat. Secundò: quia subdit textus, *consequens est hominem homini insidiari nephas esse*, quę uerba pariter inferentem respiciūt ut insidiari dicatur. Tertiò: quia respectu offēsi, iniuria dicitur passio, l. illud, infrà, de iniur. de qua passione non loquitur hic. Nec tex. à Claudio citatus ei seruit, sed uerius obstat ibi. *magis est ut iniuriā fecisse uideatur*, Et ita considerat in iuriā respectu facientis, prout & lex prima, in-
312 fra, de iniur. in prin. & per totū. † Melius igitur arbitror dici posse, quòd licet hæc Glo. restrinxerit hunc tex. ad uim iniuriosam, non tamen abnegare uoluit uim sine iniuria reflecti posse, nec cōsequentia fieri debet quòd id noluerit, ut putat Bar. cum id à contrario tātum sensu Glossæ colligatur, quod argumentum non ualet ubi resultat absonus intellectus, & cōtra alias leges, ut tradit Bal. in l. conuenticula. C. de episc. & cle. & not. in l. i. infra, de offi. eius. ubi suo loco dicā. At uidemus defensionē permitti aduersus uim illatam sine iniuria, d. §. cum arietes. ergo non licet argumentari de lege nostra à contrario sensu: quia de ui iniuriosa loquatur, sed concludi debet licere se defendere. aduersus uim illatam cum iniuria ut hic. Et etiam sine ut in d. §. cum arietes. Et sic utroque modo.

313 Insuper circa declarationem Bartoli ad hunc textum ponentem duos casus ut suprà retuli, quod probat Dec. considerans duas rationes, primam ibi, *nam iure hoc euenit ut quod quisque ob tutelam sui corporis fecerit, iure fecisse existimetur* (ut Pãdectæ Florentinæ dicunt) quæ militare uidetur etiam contra bruta, dormientes, & furiosos. arbitror intelligentiam Decii periculosam esse: nam in fine legis primæ suprà eo. dixit, *Ius gentium est quo gentes humanæ utuntur, quod à naturali recedere facilè intelligitur: quia omnibus illud animalibus, hoc solis hominibus inter se commune est*, & sic intendit eo loco Iurisconsultus uelle tractare de iure gentium distincto, & separato à brutis. Incipitque statim dare exempla gentibus tantum congrua dicens, *ueluti erga Deum religio, ut parentibus & patriæ pareamus*. postea subdit, *ut uim atque iniuriam propulsemus*, quòd etiam conuenit hominibus tantum, cum bruta non inferant iniuriam, l.prima, §. primo, infra, si quadru. Ergo dum subiungit huius dicti rationem, *nam iure hoc euenit, ut quod quisque ob tutelam sui corporis fecerit, iure fecisse existimetur*, de hominibus intellexit non de brutis, quod etiam denotat illa dictio, quisque, masculini generis, hominibus quadrans, non etiam brutis quæ sunt generis neutri.

Circa uerò secundam rationem quam tex. subiicit ibi. *Et cum inter nos cognationem quandam natura constituit &c.* quam dicit Dec. hominibus tantum conuenire, ueluti respicientem uim iniuriosam, considerandum est quòd illa ratio benè respicit homines tantum. sed ex parte offendentis ut suadent uerba sequentia. *Consequens est hominem homini insidiari nefas esse*, non autem respicit homines ex parte offensi, meritò dici non potest, ut facit Dec. duas rationes hic apponi defensionis permissæ, alteram respectu brutorum, alteram respectu hominum: sed unam tantum ex parte offensi, & aliam respectu offendentis. sicque non probatur satis intentio Bar. hic ut tandem concludit Decius se ipsum corrigens ut hic per eum, quæ pro intelligentia benè nota.

314 Existimat etiam Decius † considerandum esse quod post Glo. dicit hic Bar. animal: quia sensu caret, iniuriam non facere neque recipere, dicta l.prima, infra, si qua. Nam tex. ille solum dicit quòd non dicitur iniuriam facere, non autem quòd possit recipere. Imò uerò in contrarium uidetur esse textus in l.illud, infra, de iniur. ubi dicitur, quòd impubes, & furiosus nõ possunt iniuriam facere, & tamen eam recipere possunt & pati. Sed breuiter saluando Gloss. & Bartolum respondet Dec. illum text. procedere in hominibus qui habent animum iniuriandi: igitur iniuriando pupillum uel furiosum, dicitur ille pati iniuriam licet si ille pulsaret, uel cõuitiũ diceret iniuriam non diceretur facere. At secus est in animalibus inquit Dec. in quibus etiam ex parte inferentis non cadit iniuria, meritò nec ex parte illius animalis quod damnificatur dicitur recipi iniuria. Et ita procedit tex. in d.l.i.§.primo, infra, si quadru.

315 Confirmatur ultra † Dec. namque iniuria cõsiderari solet ex qualitate, & dignitate eius cui confertur, ueluti si magistratus iniuriam fuerit passus, uel si Senatori ab humili persona iniuria facta fuerit. §. atrox. institu. de iniur. sed hæc cessant in brutis, nec considerari possunt, nec adaptari, ergo nec receptio iniuriæ in eis cadere potest.

316 † Sed ulterius circa tex. in dicta l.illud. in quo dicitur quòd pupillus iniuriam pati potest, animaduerti debet quòd in contrarium uidetur urgere textus in l.in eo. §. pupillus. infra, de regulis iuris, ubi dicitur quòd pupillus pati posse non intelligitur. Sed ille textus procedit respectu obligationis quæ ex patientia & consensu inducitur, cum enim deficiat in pupillo consensus. hinc allegoricos dicitur pupillum pati non posse quantum ad hoc ut obligetur, & ita Dec. Cagnoll. & Ferrarius ibi declarant. unde si pupillus colonum in fundo esse ultra conductionis tempus passus fuerit, non ex integro intelligitur locasse cum desit consensus quo huiusmodi contractus conualescunt, non secus atque si furiosus sit qui patitur id fieri, l. qui ad certum, infra, loca. Ex alia id genus exempla tradit Ferrar. loco citato. At respectu iniuriæ quæ sibi infertur benè pupillus pati dicitur, ut agere possit actione iniuriarum, dicta l.illud, secundum Dec. & alios, suprà citatos. Et ratio differentię esse potest: quia primo casu quo agitur de obligando pupillum, tractatur de conditone sua deteriori facienda, secundò uerò de meliori. meritò nimirum si facilius inducitur consensus, secundo casu quã primo argumento tex. institu. de aucto. tuto. in prine.

317 Postremò † concludit Bart. quòd dormiens, uel furiosus non dicitur iniuriam inferre: quia affectionem non habet, l.prima. §. primo, infra, de acquiren. possessione. meritoque excusatur à delicto, nisi culpa sibi imputari possit, ut Dec. hic subdit post Bar. in l. pen. infra, de parric. Card. in Cle. prima, de homi. Floria. in l. si seruus. §. si fornicarius, infra, ad l. Aqui. dicunt enim Doctores, actum dormientis peccatum nõ esse per se nam quoties quis somno utitur ut uinculo naturali. ex uirtute nihil agit, teste Aristo. lib. primo. Ethic. cap. v. quo fit si dormiens aliquẽ occiderit, minimè puniẽdum esse, si quidem parcendum est uitio naturali, l. flumi num.

Dormiens an excusatur à delicto.

nū.§.uitium.infra,de dam.infec.Rursus is intel
lectu & ratione caret,ac furioso similis est,c.me
ritò.c.sanè.xv.q.i. c. maiores.§.item quæritur,
de bap.meritò teneri non debet homicidij pęna.
318 † Et prædicta procedunt quando dormiens
nesciebat hoc sibi euenire, quòd si uigilans sa-
tis perspectum habebat,quòd dormiens insur-
gebat, arma capiebat , & homines persequeba-
tur.si quidem non adhibuit diligentiam proui-
dendo , præcauendoque quòd hostium cubicu
li sui clauderetur,nullusque secum in camera ia
ceret,utique tenebitur tamquam culposus ex-
traordinaria pęna ad instar putatoris qui mini-
mè transeuntes ut præcauerent admonuit , l. si
putato.infra ad leg. Aqui. prout tradunt Bart.
Roma.Alexan.& Ias.in dicta l.prima,§. primo,
infra,de acqui.poss. præter citatos hic per Dec.
quibus addo pariter ego Marsi.in l.i.x.limi.in-
fra,de sicar. Bonifac.in tract.de malef. in rubr.
de insult. & percuss.ad fi.Ang. Aret.in eodem
tract.in uer.scienter.Gomes.in epito. delicto,
cap.primo,nume.74. Blanc.in pract. crimi. in
uer.dormiens.Guil.Mayner.in l.libertas.§. Fe-
rè in omnibus,nume.3.infra,de reg.iur.Carrer.
in pract.crim.in §.circa, nume.25.Ioann.Brun.
in c.primo,de homi.par.iiii. nume.68. & Petr.
319 à Plaza.epito.delic. lib.primo.cap.31. † Quin
addunt aliqui quòd si consulto,doloséque som
no incumberet apertis ianuis sciens hoc uitium
sibi euenturum & aliquem occideret,reum esse
criminis homicidii. Ita Bonif. Carer. & Petrus
à Plaza locis citatis. Similis ferè fit distinctio p
Doctores in ebrio: qui hominem necauerit.
Aut enim dicunt ebrietas fuit leuis,& non excu
sat. Aut grauis, tuncque non excusat à toto,
sed mitius punitur.Ità Bal.in l.data opera,uersi.
nunc de tertio c.qui.accus.& alii plerique cumu
lati per Carreri.in d.§.circa.num.22.& plenius
etiam per Petrum à Plaza epito.lib.primo,c.30.
320 sub nu.2. † ubi subdit quòd si sciens ebrietatē
euenire ex potatione uini , & ut occideret quē-
piam,esset inebriatus,occidendo,pœna ordina-
ria eum teneri , citat Cardin. in Clemen. unica
de homici. Quod est notabile , confirmarique
potest nam solitus inebriari.si fiat ebrius peccat
mortaliter,quod aliàs non faceret prima uice,
peccatum enim ueniale propter assiduitatem fit
mortale. Ità Glo.in §.criminis.xxv.distinc. Hie
ro.Zanet.in tract.de foro consci.& contem. nu
me.260.Rochus de Curte.in tract.de consuetu.
nu.64.Cephal.consi.139.nu.23.Marcus Blanc.
in tract.de indiciis.nu.196.Et iteratum delictū
magis aggrauat,iteratūq; dicitur ex bino actu,
Glo.Bal.Alber.& Castr.in l.3.C.de epis. aud.
Franc.Marc.q.504. nu. 19. collegium Pataui.
consi.i.nu.11.Iacob.Butrig.consi.2.nu.10. Fer
rant.Gargiar.consi.cxxvi.nu.6.tomo.primo cri
mi.sic etiam uidemus quòd dicens bis alicui cō
uitium non præsumitur id ex iracundia dixisse
sed deliberatè , ut est Glo. ualde singul.in cap.
si quis iratus.secunda q.tertia , quàm multum
commendat Henric.in cap.statuimus.de male-
di.& sequitur Io.Lup.in rubr.de don.inter. uir.
§.xvii.nu.12.meritò solitus in ebrietatem incur
rere si bibens inebriatur ut occidat uel aliter de
linquat,grauius maleficiū dicitur facere si post-
modum occidat,quam si ad primam ebrietatem
occidisset.maritòque reus esse debet ordinariæ
pęnę delicti.
321 Nunc succedit † Glossa ii.quæ in primis uer-
bis,*nam iure fori non cęli*,uelle uidetur,ut inquit
Dec.quòd in foro conscientiæ non liceat homi
nem occidere etiam pro sui defensione, sed dun
taxat id permittatur in foro contentioso. Simi-
lis distinctio recitatur in c.fi.17.q.iiii. de quo-
dam filios non habente nec sperante,qui res suas
omnes donauit ecclesiæ,deinde nati sunt ei filij
cui nec opināti reddidit Episcopus res donatas
quas in potestate habebat non reddere iure fo-
ri,non iure poli.Quippe q eā donationē retine
re liceret in foro contentioso tātum,nō aūt con
322 scientię.† Eadēq; fit alibi distinctio in q.de mo
ra purgabili de ęquitate canonica, prout uoluit
Bal.in l.qui crimē.q.xi.C.qui accus.id enim in-
telligitur in foro.pęnitentiali non autem con-
tentioso secundum Alex.in l. si insulam. nu-
mero 38.infra,de uerbo.obli.& post eum Mo-
der.Bono.numero 78.Corn.consilio 121. co-
lum.penul.uolum.primo,Roma. consilio 527.
numero septimo.singul.occcxliiii. Dec. consilio
cccclii.numero 15.Goad.consilio lvii. nume-
ro 18. Catel.Cotta.in uersi.mora.non obstan-
te.lib. memorial. Lancell. & Aquens. in l. si
quis maior.C.de transa. Paris.consilio 19. nu-
323 mero 241.uolum.secundo, † Et pro hac opi.
Glossæ, Decius hic citat aliam Gloss.in c.inter
hæc.33.quæst.secunda, quæ tenet quòd pro-
pter concessionem iuris ciuilis quis non ex-
cusatur à peccato homicidii. Et ut addit A-
quens.numero 69. Glossa posuit hanc exposi-
tionem timore illius capi.ubi dicitur quòd le-
ges permittentes in certis casibus quempiam
occidere , non habent locum in foro pœni-
tentiæ , atque illum tex.pro singulari citat Ro-
ma. in aut. similiter , in 34. specia. piæ causæ
inter ultimas uoluntates , C. ad l. Falc. sicut
& Glossam ibi notat Abbas.in capitulo secun-
do,de homic. quòd in omnibus casibus in qui-
bus iure ciuili uel canonico permittitur homi-
cidium , quamuis in aliquo foro non posset pu
niri ; tamen occidens peccat mortaliter , & te-
netur in foro conscientiæ.& ità refert Fortun.
hic sub nu.12.
324 Quibus † præter adducta superius in positio-
ne casus,accedit qđ ait Aug.ad Publi.de occidē-
dis hoibus, ne ab eis quisq; occidatur, non mihi

Defensionis causa num permittatur in foro conscientiæ hominem necare.

placet consilium, nisi forte sit miles, aut publica functione teneatur, ut non pro se hoc faciat, sed pro aliis accepta legitima potestate. Siquidē negare uidetur cuipiam ne occidatur licere priuatim occidere. Quin & precisius in primo, de libero arbitrio dicit. Quomodo apud diuinam prouidentiam à peccato liberi sunt qui pro his rebus quas contemni oportet, humana cędo pol liti sunt, quo loco censet Augusti. illas res in uniuersum condemnendas esse quas homines inuiti amittere possunt, in quarum numero est uita, sicque illum interpretatur; & refert Domini. Sotus. de iust. & iure. lib. v. q. prima. art. 8.

325 † Subiiciens & aliud argumentum quòd homicidium grauius est quā simplex fornicatio. sed nemini hæc ad seruandam uitam est licita: ergo neque homicidium facere. quin & aliud potentius refert, col. 2. nā necessarius ordo charitatis exigit uitā spiritualem proximi proprię corporali præferre, quandoquidem spiritualis non solum perfectior est, uerum & finis ipse ad quem temporalis refertur: quisquis autem priuata auctoritate alterum ui aggreditur est in peccato mortali: quia id nemini licet, ergo alterum idem ordo charitatis stringit ut mori se citius permittat, quàm alterum in infernum obtrudat, atque ideo neutiquam licet eum occidere, quod argumētū nō modo multos sciolos cogit ut huic cōclusioni fidem adhibeant. uerum & Gersonem grauem auctorem, qui in tract. de Eucharist. eam habet pro confessa. Sed hæc omnia quantacumque sint, aduersus hanc conclusionem Glossæ. tenet Castr. Dec. Aquens. & Fortun. hic dicentes eam communiter esse reiectam. sicut etiam dicit Franc. Aluar. in consi. 74. nu. 21. uol. ii. criminal. atque idem tenet Careri. in pract. crim. §. circa. nu. 17. dum concludit quòd nullam pœnam temporalem, sed nec etiam spiritualem talis incurrit, & cum prædictis etiam concordat Petr. à Plaza. epito. delicto. lib. primo, cap. xxviii. nume. 2. & Didac. Couaru. in 3. parte relectionis. §. unico, nume. primo, moti ex sententia diui Thomę in secunda, secundę q. lxiiii. art. 7. dicētis quòd non patitur humana cognitio iuris naturalis non ignara, quidquam naturali ratione permitti, quod apud Deum, qui ipsamet natura est, non sit permissum. sed defensio iure naturali pmittitur, igitur & iure poli. sicque diuini, Nec est necessariū ad salutē ut quis actum moderatæ tutelæ prætermittat ad euitandam occisionem alterius: quia plus tenetur homo uitæ suæ prouidere, quàm uitæ alterius, idcirco apud Theologos hæc est receptissima sententia ut illi dicunt, cui suffragatur etiam quod Cicero pro Milone scribit quem, suprà relatum, nu. viiii. missum nunc facio.

326 Comprobatque † Claud. hanc partem: nam ius naturale & diuinum æquiparātur. cap. primo, prima distinc. meritò cum permissa sit defensio iure naturali, permittitur etiam de iure diuino, sed & accedit expressius tex. in c. dilecto. de sen ten. excom. in 6. dicens quòd hanc defensionem omnes leges omniaque iura permittunt, igitur & lex diuina secundum Claud.

327 † Sed & addit Fortuni. numero. 13. peccatum esse quod est contra rationem naturalem non secundum ipsam, ut est sententia diui Thomæ in prima secundę. q. xxi. art. primo, & secundo, & quæst. lxxi. art. vi. quòd clarè probatur ex cap. fi. de consuetu. naturalium namque transgressio inducit peccatum, non quando quis utitur iure naturali. quin imò in moralibus iurisgentium nihil est quod non proueniat à diuina uoluntate, & in quo possit inesse peccatum, Deus enim humano generi ingenuit rationē quā rectè & secundum suam uoluntatem agerent. & hoc est quod dicitur in inst. de iure nat. §. sed naturalia. naturalia iura quæ apud omnes gentes peręque obseruantur diuina quadam prouidentia constituta esse. Vnde cum defensio iuris naturalis sit, & unusquisque diuina uoluntate se defendat, est impossibile eum peccare, prout concludit Fortunius.

328 Adde † præter istos quòd si secus diceremus, esset contra charitatem quæ est diligerē proximum sicut se ipsum. §. ergo fi. chāritatem, de pœnit. distin. ii. sed si aduersus proximum non liceret se defendere, urgeremur diligere proximum plusquam nos ipsos, quod esset absurdum. Imò uerò prima charitas incipit à se ipso, l. præses. C. de serui. & aqua. capit. si non licet. 23. quæst. quinta, ideo dicitur, *Apibus ille canit qui se plus diligit ullum*, Bal. consilio cxcviiij. Dicunt Petrus. colum. prima, uolum. primo, & dicit idem Bald. consilio 312. uisis actis. colum. prima, uolum. quarto, quòd charitas ordinata plus amat se in ungue pedis, quàm aduersarium in uertice capitis. refert Craue. consi. sexto, numero 25. quibus infertur ubi alter in periculo uersatur ut offensus liceat aggressorem occidere præponendo propriam salutem alienę. Et hanc rationem licet non ita plenè deducit ad hanc partem Ioan. de Ligna. in tract. suo de bello. cap. 80. quem refert hic Dec. & Aquens.

329 Confirmatur insuper † hæc opi. per tex. in l. iii. C. de sica. ubi dicitur quòd defensor propriæ salutis in nullo peccasse uidetur, illa enim dictio, *nullo* uniuersalis negatiua in totum negat. l. is qui. cc. § utrum, infra, de reb. dub. ergo nec quo ad mundum, nec quo ad Deum peccat se defendens.

330 Accedit † etiam quòd clericus celebrans occidens aggressorem, statim redire potest ad altare. Et officium consummare. Abb. in c. clerici. de uit. & hone. Cler. Claud. hic, Marſ. in l. ij. nu-

nume. 3. C. de sicar. & Calefat. consilio ciij. nu-5. uolum. i. crimi. Et econtrà clericum occidens ad sui defensionem non est excommunicatus. Innocen. in c. si uerò. de sent. excommu. Francis. Aluar. consilio lxxiiij. num. 5. uolum. i. crimi. ex quibus denotatur nil eum peccare: aliàs nec ad sacrificium redire posset & excommunicatus esset.

331 Præterea † facilius conceditur defensio de iure canonico, quã ciuili. Nam de iure ciuili non tenetur quis alium defendere nisi subditum, Velut pater filiũ, maritus uxorẽ, & socius socio: at de iure canonico quis tenetur quemcunque defendere: aliàs peccat quo ad Deum, latè Boeri. decisio. lxxxiij. num. 6. & 7. Ergo si licita est defensio iure fori, multo fortius iure poli. Velut ab eo dilatata.

332 Postremò † cõfirmat hãc partẽ Dominic. Sotus. in d. artic. viij. motus per illud Exod. xxij. ubi dicitur, *Si effringens fur domum siue suffodiens inuentus fuerit, & accepto uulnere mortuus fuerit percussor non erit reus sanguinis*, quæ decisio Sacræ scripturæ militat à fortiori. Nam si prò defensione rerum id licet, à fortiori pro defensione personæ licere debet l. iustissimè. infrà de ædil. edic. & not. inst. de iure. nat. in fi. Et in hac quoque sententia descendit nouissimè Fernand. Vasquius controuersi. lib. i. cap. xviij. nume. 11. qui de Soto mentionem facit. eumque doctissimum Theologum appellat.

333 † Quam conclusionem tenendo superest id tantum laboris contrarijs respondere, quæ modico negocio Vasquius tollit dicens quòd procedunt de perfectione, non de necessitate secundùm Sotum. sed plenius, & distinctè magis ad primum d. Gloss. in d. c. inter hæc. respondeo q̃ loquitur in homicidio patris in adultero cum filia inuento, de quo in l. patri. cum duabus sequentibus. infrà de adulter. quod homicidium uindictam respicit ad instar mariti, qui & illud faciat, l. si adulterium. §. Imperatores. eod. ti. propterea licet illud toleretur iure fori: quia difficillimum est iustum dolorem temperare, ut ibi dicitur, non tamen iure poli securus est à labe peccati secundum Glos. memoratam. at nos loquimur in homicidio non ad uindictam, sed ad tutelam corporis perpetrato, quod sanè licitum esse debet omni iure tam diuino quam humano.

Ad Secundum quod inquit Abb. in c. secundo de homi. prẹter responsum Fortunii. nume. 14. dicas illud argumentum non esse perpetuum: quoniam fallit in homicidio causa defensionis commisso, prout patet ex suprà deductis.

334 Ad ea † quæ tradit Augusti. locis citatis solutio colligitur ex Soto, qui considerat in homicidio causa defensionis facto primæuam intentionem agentis, qualis est conseruatio propriæ uitæ, rursus & aliud contingens præter eius intentionem ut exitium alienæ uitæ. & hoc ad instar eius qui fodiens ut uitem plantet thesaurum reperit, at morales actus ex eo speciem sortiuntur quod in intentione agentis propositio continebatur, ab eo uerò quod accidentatium fuit nihil laudis uel uituperii recipiunt. ut si uenator intendens sagittam in ferram dirigere, hominem transfuerberet, non est censendus homicida meritò, cum primæuus actus occidentis ad defensam nullam habeat rationẽ rei illicitæ, quippè cum hoc sit ius naturale unicuique propriũ, meritò nullo iure teneri debet ex actu accidentali præter intentum suum subsecuto.

Ad illud q̃ homicidium grauius est fornicatione, licet id concedamus, non tamen admitti debet consequentia quòd ex causa defensionis non permittatur, cum primo casu peccatum sit, secundo nullo modo, dicta l. tertia C. de sicariis.

335 † Quod uerò Gerson tam potens argumentum censebat, Sotus particulariter soluit præmittens tamen quòd id sequendo non solum ius naturale peruerteretur, uerum & Christi iugum quòd suaue est & leue, acerbum faceret. Quænam enim Iustitia esset in lege quę subditos cogeret ut uitam quam mortales tanti ęstimant, cuiuscunque temeritati & audatiæ dono darent? si me tyrannus ad malum urgeret, uitam pro uirtute deberem ponere. sed tamen quòd cuicumque uolenti, me iniquissimè occidere. id permittere cogar, res esset intolerabilis Imo non solum uitam non cogar illi dare, uerum neque honorem neque famam, neque bona mea.

336 Inde ad † argumentum Gersonis descendit Sotus dicens quòd ordine charitatis quidem cõceditur magis esse diligendam salutem spiritualem proximi, quam naturam temporalem. sed hęc charitatis lex obligat solum, ut quoties ad huiusmodi spiritualem salutem mea temporalis fuerit necessaria, debeam illam periculo offerre, exempli gratia, laborat ciuitas aliqua ignorancia uincibili quam ego solus possum tollere, deberẽ certè ordine charitatis cum periculo uitę ueritatem detegere. Idem si mihi incumbit ex officio: nam tempore pestis tenetur prælatus, & tempore belli princeps non deserere populũ quia non sola charitas uerum & iustitia concurrit, ubi autem uita mea non est necessaria. Sed ipsi sciunt se male agere & cessare possunt. & sua culpa non abstinent ego non teneor. licet ad perfectionem charitatis id quandoque pertineret. Et hoc expresse docet S. Thomas loco citato in solutione ad. iii. & ix. xxv. articulo viii. dicens quòd licet dilectio inimici in præparatione animi sit necessaria quando necessitas occurrerit: tamen extra talem necessitatem diligere inimicum

cum non est nisi de perfectione charitatis: Vnde ad rem nostram. qui me ui armata priuatim adoritur, sua culpa id facit, quare mea uita non est illi necessaria, & ideò nec teneor illi succum bere: aliàs occasio porrigeretur nefandis hominibus iustos inuadendi, cùm certi essent ab illis occidendos non esse. Simili enim audacia Macchabæorum hostes Sabbatis eos adoriebatur, arbitrantes tunc eos non posse pugnare: quare ut legitur i. Maccabæ. ii. decreuerunt etiam diebus illis sanctis se se armis defendere. non ualet ergo consequentia, teneor diligere salutem proximi spiritualem præ mea corporali, ergo teneor illam præter causam necessitatis plus seruare, unicuique namque mandata est cura suæ uitæ, suorum bonorum non autem alienorum, etiam si pretiosiora sint. Sicuti seruare pater tenetur magis filium suum quam extraneum longe meliorem, sicque cessat Gersonis argumen-

337 tum. † Quod & duobus uerbis Vasquius tollit loco citato. uoluit enim Gerson ostensum potius mortem pati quàm percutiendo aggressorem & occidendo illum ad inferos mittere, at inquit Vasquius, & si eum letaliter uulneraueró, inter moras spiritus efflandi poterit pœnitere, & id facturum uerosimillimum est, quòd si dubitur tempus procedere potest, at si quamprimum pereat, secus aut certè periculosum, unde tutior est ut & prolixior solutio Soti. Et ex prædictis remanet hic articulus discussus & contra Gloss. comprobatus.

An propter defensionem rerum liceat hominem occidere.

338 In eandem † Gloss. ibi, *Sed quid si ob tutelam rerum suarum*, Glossa tenet q etiam propter defensionem rerum suarum liceat hominem occidere, iuribus per eam citatis, quam communiter Doctores sequuntur, ut refert Dec. nume. 31. Claud. nume. 72. Zoannet. nume. 38. & Fortuni. nume. 17. quod facili patere potest ex copiosè deductis per Mars. in l. furem. infrà de fur. & consil. iiii. per Careri. in practi. crimi. §. circa. nume. 29. Castaneum in consuetu. Burgund. rubri. i. §. v. Francis. Marc. q. declxxi. & Didac. in tertia parte relectio. §. unico. nume. 6. Et rationem huius conclusionis adducit Zoannet. hic nume. 37. quoniam res nostræ siue bona patrimonium sunt hominis substantia & uita, l. aduocati. in uer. uitam. & ibi Gloss. Bal. & alij. C. de aduo. diuer. iudi. merito licita debet esse offensio pro de-

339 fensione bonorum † Sed in primis ut refert Dec. in contrarium ponderat Abbas illum tex. in c. secundo de homici. ubi dicitur q, *si tu sine odij meditatione, te tuaque liberando, furem aut latronem interfecisti, si aliquid ieiunare uolueris, bonum erit tibi et eleemosinam facere*, Cù enim copulatiuè loquatur de interficiente quem se & sua liberando, datur intelligi quòd pro liberatione rerum suarum tantum id facere non conceditur.

340 Dantur † ad illum tex. plures solutiones defendendo communem, quas refert hic Dec. & post eum Claud. & Fortunius. unamque ex illis ponit Didac. loco citato sub nume. 6. uersic. sed & ad textum. super quibus non intendo nunc disputare, tum quòd in longum nimis protraherer tum quòd omnes forte periculosę sint. Et plures earum refellit Zoannet. hic. numer. 39. Sed nouam subiiclo per alios non excogitatam, cum enim inductio illius textus aduersus communē fiat per inclusionem illius casus quando quis se & sua liberaret, ad exclusionem alterius casus quando sua tantum uellet liberare. ut primo casu liceat occidere, secundo secus, utique si probari possit alibi concessum occidere quem pro liberatione rerum suarum tantum, talis inductio

341 periculosa est, nec admitti debet † quia inclusio unius casus non est exclusio alterius casus, qui alia uia includitur, ut tradit Saly. in l. de crimine. infrà qui accusare. sequitur Dec. consi. xi. nume. 18. D. meus Riminal. consi. dxxix. nume. 26. dixi. insti. de dona. in prin. nume. 42. & insti. quibus. alie. licet. in prin. num. 328. in l. prima. C. qui admi. num. 198. & in l. posthumo. num. 100. C. de bon. poss. contra tab. q autem pro defensione rerum tantum liceat alium occidere statim Deo dante probabitur, ergo cessat inductio illius. tex.

342 Ad huius † igitur conclusionis ueritatem deueniens, dico quod Ioannes de Ana. in c. suscepimus de homic. & post eum Ias. hic fuerunt illius sententiæ quòd iura per hanc Gloss. citata pro communi, nullatenus eam probarent, quippè q nihil de occisione dicant lex. iii. §. eum igitur. infrà de ui, & ui arma. Et lex prima C. unde ui. sed priore loco tantum quòd uenientem cum armis, ut me deiiciat, armis repellere possum. secundò uerò q ad tuendam possessionem licet illatam uim propulsare.

343 At † Decius uerius putat ex d. Iuribus intentionem Glossæ iustificari. Nam si quis potest uenientem cum armis, armis repellere, uidetur quòd si sequatur homicidium illud impunè cōmittatur. parique modo si ad tuendam possessionem licet propulsare uim cum moderamine inculpatæ tutelę, satis uidetur homicidium permitti: quia illa moderatio consideratur respectu homicidij.

344 † Cuius sanè dictis assentiri nō possum. Nam quod attinet ad §. cum igitur. considero q postquam dixit, *eum qui cum armis uenit possumus armis repellere*, subiungit, *Deum modo sciamus non solum resistere permissum ne deiiciatur, sed & si deiectus quis fuerit, eundem deiicere non ex interuallo, sed ex continenti*, Sicut enim præsupponit deiectum à ueniente cum armis non fuisse mortuum, uel occisum, alioquin non posset suum deiectorem deiicere. Ita quando dicit illum

deiectum

deiectum armis posse resistere. Et si deiectus est tandē qui deiecit deiicere, debemus intelligere deiectore illo remanente uiuo, ut sic eadem fiat aequalis determinatio, l. nam hoc iure, infrà de
345 uul. & pup. † Nec ualet consequentia Decij ꝙ si conceditur ibi quòd uenientem cum armis quis repellere possit, si sequatur homicidium, de beat esse impunitum, quia id contingit, & uerisi militer sequitur ex natura & qualitate armorū: argumento tex. in c. fi. de homici. lib. 6. Quia po test ex illomet textu retorqueri argumentum Decij aduersus eum. sicut enim ibi si quis mandat aliquem uerberari tantum prohibendo ne occidat: tamen si mandatarius excedat tenetur, cum hoc euenire posse debuerit cogitare, fuit enim uoluntas indirecta ad homicidium propter illam culpam mandatoris, non praecauendo quòd ex his percussionibus, & actibus soleat im mediatè mors contingere. idcirco non omnino eius incauta incuria excusare debet eo praetextu, quòd non habuerit animum occidendi, prout signanter ad illum tex. sic declarat Didac. in secunda parte relectionis. §. primo. nume. 2. Ita dici debet ꝙ cum lex concedat repulsionem tantum uenientis cum armis, si quis in repellendo modum excedat, ut occidendo debeat teneri: quia fuit in culpa non temperando repulsionem ne sequeretur homicidium quod euenire posse debuit cogitare. Fuit enim potius casus improuisus quem culpa praecedere solet, quàm fortuitus qui sine culpa contingit, ut post Glos. declarat Bal. & Marsi. in l. i. ad fin. C. de sicar. & sic apparet quòd ille tex. nō probat intentionem Glossae quidquid dicat Decius. Non omitto quoque Zoannetum hic melius ut ille putat respondentem ad illum tex. quòd loquatur de possessore in discrimine, & periculo uitae constituto ob defensionem suae rei à qua ipsum armis deiicere aduersarius eius conabatur, & hoc innuunt uerba tex. *Eum qui cum armis in nos uenit possumus armis repellere*, unde cum possessor defendendo suam possessionem uita periclitatur, uelut quòd in ipsum infesta arma feruntur, potest armis contrarijs inimica tela repellere, id est inuasorem suum (si aliter intentus defensioni suę possessionis, saluti propriae uitae consulere nequit) occidere. At pro sola rerum nostrarum defensione (ni & periculum uitae concurrat) interimere inuasorem earum nobis non licet. At hic sensus mihi non placet primò quidem: quia illa uerba *in nos* communiter in libris non habentur sicut nec in Pandectis Florentiae, sed uerba communiter di cunt, *eum qui cum armis uenit*, quae uerificari possunt licet is in nos armis non irruerit. secundo quia de periculo uitae nostrae nil dicit ille tex. quòd alibi Paul. expressit in l. scientiam §. qui cū aliter. infrà ad l. Aquil. unde tutior est praecedens responsio.

Non placet insuper quod inquit circa l. i. C. unde ui. quia illa moderatio non consideratur respectu homicidii ut putat Dec. cum de illo ne uerbum quidem, sed respectu uis illatae propulsandę de qua bene loquitur. & quae stare potest ac uerificari sine homicidio.
346 Sed † ulterius addebat Ioan. de Ana. in c. ii. de homic. communem opi. iure non probari. Nā iura quae citantur se ad personam referunt inducendo ut per Decium, quòd & latius explicat Petrus à Plaza. epito. delict. lib. i. c. xxviij. pen. car. usque in finem. Et licet Ias. hic conetur com munē tueri per l. iiij. §. i. in fi. infra ad l. Aqui. ubi fur diurnus occidi potest si telo se defendat: ergo nocturnus de quo suprà dixit, absolutè potest occidi, sicque pro rebus occisio conceditur. Tamen Decius hic retorquet illum tex. contra Ias. quia si fur diurnus occidi potest demum si telo se defendit, ubi se telo non tuetur, occidi non potest, ut pro rebus tantum. quod tamen in nocturno toleratur propter periculū uitae: quia praesumitur uenisse non ad furandum tantum, sed & ad occidendum. c. si perfodiens. de homici. & sequitur Aquens. num. 72. pleniusque Fortun. nume. 18. referens sententiam Augustini super Exodo. dicentis quòd ideò lege ueteri permissum erat occidere furem nocturnum, quia discerni non poterat, an ueniret ad furandum, uel occidendum. Ideò propter personam defendendam permissum erat hoc facere. Diurnum uerò non licebat: quia distingui poterat an fur esset. Vnde cum damnum esset temporalium rerum erat iustum eum occidere.

Adde quòd ut inquit Zoannetus hic numer. 43. Gaius ibi recitat nudam & rude legis. xii. tabul. dispositionē in furem nocturnum, sed illa prudentum interpretationem admittit, ut scilicet ita demum furem nocturnum impunè quis possit occidere si parcere ei absque suo periculo nō potuit. sic Vlp. interpretatur in l. furē. infrà ad l. Corn. de sicar. Et eandem prorsus illi. xij. tab. legi addidit expositionem Sex. Cęcilius iure cons. eximius, ipsam legem ac uim eius & sensum quādoque docens Phauorinum philosophum ut Gellius refert lib. 20. nocti. Attica. c. i. quare tex. ille sic interpretatus communem non probat, cum quis ibi non solum bonis sed etiam uita periclitabatur. Et in hanc. opi. tandem descendit Dec. distinguens & concludens in effectu, non licere quempiam occidere pro simplici rerum defensione, quando periculum uitae non
347 imminet: † Et hanc sententiam pariter probat Fortun. hac ratione. Nam anima caeteris rebus est praeferenda l. sciamus. C. de sacrosanct. eccle. & quamuis quicunque iure naturae, diuinaque ratione plus diligat se ipsum, quam alium, & ob id se iustè tueatur ut hic: tamen ratio dilectionis maior haberi debet ad uitam proximi, quàm ad

ad bona temporalia, ut Theologi tenent & probatur in c. suscepimus, de homic. nõ enim est iusta comparatio à rebus temporalibus, & transitoriis ad uitam hominis, nec rerum iactura commouere debet animum ad occidendum hominem, qui imago Dei est, ut ibi dicitur. quare tenet Fortun. ex ista ratione cõtra communem ultra quem pariter insistit Zoannet. hic numero 44. per tex. in l. si ex plagis. §. tabernarius, infra, ad leg. Aqui. ibi, *si ab eo non prior uapulasset*, uult enim tali casu non licuisse tabernario alteri qui lucernam sustulerat oculum fodere, & sic negat pro defensione rerum suarum alium offendere, adducit etiam, cap. si perfodiens. & capit. suscepimus, de homici. in quibus decidi-tur non licere fures occidere causa rerum suarum.

348 At † Claud. Aquens lect. prima, nume. 48. & in secunda, nu. 76. communem sequitur per tex. in l. quoniam multa, C. ad l. Iul. de ui. & ibi not. Bal. colum. iiii. ubi probatur quòd si fiant homicidia pro defensione rei, imputantur uim inferenti, non autem defendenti. & sic patet quòd defendens suam possessionem, si occidat licitè facit. Secundò mouetur p l. i. C. quando lice. se si ne. iud. uindi. dũ loquitur de depopulatore agrorum, & sic auferente res quem impunè permittit offendi, & sic pro defensione rerum suarum. Tertiò p l. ex hoc iure. infra eo. quæ dicit quòd pro defensione rerum orta sunt bella, ex quibus sine dubio sequuntur homicidia etiã licita, prout ibi declaratur.

349 Ego † uerò puto quòd nec ex istis probetur communis opi. textus enim in d. l. quoniã multa, solùm decidit autorem uiolentiæ, & rixæ teneri de homicidio sequuto, uel ex parte sua, uel altera, cumque pœna mortis teneri sine refugio appellationis an uerò defendens possessionem suam & occidens aliquo modo priuatur, uel nullo, nõ decidit, nec de eo quicquã querit ille tex. meritò nihil ad rem facit.

350 Quo † uerò ad textum in l. prima, C. quando lic. se sine. iud. dico quòd loquitur in eo qui ad agros nocturnus depopulator intrauerit, aut itinera frequẽtata insidiis aggressionis obsederit. & sic animo necandi trãseuntes, & eos spoliãdi rebus quas secum haberent. Idemque comprobatur ex uerbis quæ sequuntur ibi, *Digno illicò supplicio subiugetur, & mortem quam minabatur excipiat, & id quod intendebat incurrat*, & idem notat Bal. ibi dicens, quòd qui minatur mortem alteri, potest in ipso actu ab illo occidi: quia non debet expectare se percuti. Nimirum ergo si defendenti licitum est illum occidere; quia pro tutela sui corporis id facit, non autem pro defensione rerum suarum tantum, & sic nec ille textus procedit in terminis. q. nostræ.

351 Ad † tex. uerò legis ex hoc iure, infra, eo dico uerum non esse quòd pro defensione rerum nata sint bella, nec ille tex. hoc dicit: sed potius ex communione bonorum, quæ tunc temporis erat, ex qua benè discordię solent excitari, l. cum pater. §. dulcissimis. infra, de leg. ii. l. In re communi. & ibi not. Florian. infra, de serui. urb. prædio. Et ad illa bella sedanda postmodum dominia fuerunt distincta, ut subiicitur in d. l. ex hoc iure. unde nec ille textus pro communi deseruit.

352 Licèt tamen † hucusque cõmunis hæc opi. nõ probetur ex prædictis, reperio quòd Fernand. Vasqui. lib. primo, controuersi. ca. 18. colum. ii. pro ea citat auctoritatem Exodi ca. xxii. quo loco dicitur. Si effringens fur domum, siue effodiens inuentus fuerit, & accepto uulnere mortuus fuerit, percussor non erit reus sanguinis. ibi enim non de corporis sed de rerum tantum defensione agebatur, & tamen conceditur occisio. Quòd enim de rerum defensione tractaret, colligitur tametsi Vasquius non probet. colligitur ex effractione, uel suffosione domus uel uti præambulo quodam furandi res domus, nõ occidendi quempiam, cũsi fur ille uoluisset occidere, potuisset foris expectare, & occidere, atque hinc me parum mouet intelligentia illius tex. per Augusti. relata in c. C. si perfodiẽs, de homi. quòd in fure nocturno procedat, ut etiam latius prosequitur Fortu. hic. nu. 19. Quoniam utcunque sit non agebat de periculo uitæ sed bonorum dumtaxat, ex effractionis & suffosionis domus signo.

Secundò comprobat hanc partem Vasquius per tex. in l. aduocati. C. de aduoc. diuer. iud. ubi dicitur quòd aduocati qui suæ defensionis uiribus in rebus sępe publicis & priuatis lapsa erigunt, fatigata reparant, non minus prouident humano generi, quam si præliis, ac uulneribus patriam, parentesque saluarent, ęquiparat enim textus defensionem rerum & personarum. Ergo sicut secunda conceditur. Ità & prima concedi debet.

353 Tertiò non omitto † rationem quam deducit Dominic. Sotus lib. v. de inst. & iure. q. prima, art. viii. colum. iii. tenens enim licere furem etiam diurnum in defensionem bonorum occidere, si aliter eripi ab ipso nequeant, rationem annectit. quòd bona mea media sunt ad uitæ sustentationem & status & honoris, quapropter sicut uita fundamentum est omnium bonorũ, ità est & eorum tutrix. Et ad Augusti. qui aliter sensit, respondet eum locutum fuisse ueluti philosophum moralem: quia uix accidere consueuit quin possint bona eripi à diurno latrone citra eius mortem. Et tenendo hanc partem solutio patet ad rationem Fortunii supra relatam, nume. 347. ex alibi suprà relatis, nume. 336. post Domini. Sotum ad Gersonis argumentum tollendum:

tollendum: quoniam cum ratione Fortunii con uenit, sic ut uno sublato & aliud cesset medio iudicio.

Ad tex. uerò in l. si ex plagis. §. tabernarius, infra, ad l. Aqui. quo Zoannet. motus fuit, respondetur infra, nume. 364. & interim quòd tabernarius non percussit illum pro defensione lucernæ, nam penes eum non erat lucerna quam defenderet, sed cum illi lucernam eripere uellet, quam præteriens ille sustulerat, rixatus fuit tabernarius, & illi rixando oculum effodit, quod ei non licuit sicut inquit Bald. si malefactor nõ patitur se duci, non licet ei oculum effodere. unde nec tabernario licuit oculũ fodere recusanti lucernam reddere, non agebatur igitur ibi de rei defensione cum res penes dominum non esset ideo ad rem non facit ille tex.

Ad tex. in c. si perfodiens. dicitur quòd loquitur, de fure occiso qui perfodiens inuentus est, & si qui nondum erat in actu furandi unde defensio rerũ cessabat. Tex. uerò c. suscepimus. loquitur de furibus cunctis occisis ab illis fratribus timore, ne se soluentes eos occiderent. potuerunt enim cum rebus furatis inde recedere & eos dimittere, meritò non licuit eos occidere: quia periculo uitæ rerumque facile consulere poterant si uoluissent. & de hoc uideas, infra, nume. 362.

354 † Hæc autem conclusio † communis sic ut suprà comprobata extenditur hic à Barto. quem sequitur Ias. ut procedat ex iteruallo, licet enim possessionem rei ex interuallo recuperare ut not. Glo. in l. iii. §. eum igitur, infra, de ui, & ui armata. & ibi latius tradit Bar. dicens illud uerbum, confestim. arbitrio boni uiri sanè interpretandũ fore ex qualitate deiicictis & rei ex qua quis deiectus est. Nam si unus homo priuatus aliũ deiecit, modicus apparatus requiritur ad recuperandam possessionem: sed si unus nobilis expelleret aliquem de uno castro, certè ad hoc recuperandum requiritur magnus apparatus, qui forte non posset fieri in vi. mensibus, unde in continenti fieri dicitur secundum quòd commodè fieri potest ex qualitate personæ & rei. iux. l. cõtinuus. §. cùm ità, & §. item qui insulam. infra, de uerb. obli. & in l. ii. §. confestim, infra, ad Tertul. ubi confestim accipitur ubi primum potuit.

355 † Imò uerò Bal. in l. fi. C. si à non domino. post Glo. Hugol. in c. ius naturale. i. dist. plus dixit licitum esse recuperare quandocunque se facultas obtulerit etiam post decennium, quem sequitur Imol. in l. prima, §. qui præsens. infra, de uerbo. ob. & Carreri. in pract. crimi. §. circa, nu. 31.

356 † Sed utcumque dicant doctores mihi uidetur nimis eis obstare tex. in d. §. cum igitur. ubi clarè dicitur. *Sed & si deiectus quis fuerit, eundem deiicere non ex interuallo sed ex cõtinenti.* Et ita in recuperatione possessionis rerum conclu dit etiam Bald. per illum tex. in l. prima, in iiii. q. rerum. C. unde ui. comprobatque ex notatis hic per. Aquens. in repet. nume. 80. ubi uult ꝙ si ad recuperandam rem mihi potest esse succursum: quia adsunt testes per quos probare possum furtum, tunc mihi non licet occidere. l. furem. iunc. Glo. infra, de sicar. Abb. & alii. in c. secundo, de homic. sic igitur & tanto magis dici debet in recuperanda possessione rei immobilis, cum uia iuris possit esse succursum remedio reintegrandæ, uel alio, non uidetur esse permissum ex interuallo pro recuperanda possessione, illius occupatorem occidere, & hoc tradit Abbas. in specie. in c. olim. colum. fi. de rest. spol. ubi dicit ꝙ in recuperanda re ex interuallo, quis debet adire iudicem, non enim debet auctoritate sua rem adire l. non est singulis, infra, de reg. iu. l. si quis in tantam, C. unde ui. Si autem non potest ius suum coram iudice prosequi, potest auctoritate superioris arma mouere & bellum indicere ad sua recuperanda. Si uerò non habet copiam superioris, tunc potest propria auctoritate sibi ius dicere, & sic in subsidium tantum. Et quæ de recuperatione castri dicũtur extra priuatos, sunt & inter principes, qui bellum inducunt, & inde sequuntur occisiones quę non pertinent ad præsentem materiam: unde hanc extensionem non admitto. Cęteras uerò quas prosequitur Carrer. loco citato, & Petrus à Plaza epito. lib. primo. capit. 28. sub nume. 11. missas facio, postquàm cęteri non tangunt eas hic. ne in uolumen immensum crescat huius legis interpretatio.

357 Limitatur † uerò conclusio prædicta multis modis hic per Claud. Et primò quidem ut procedat in foro seculari, & quantum ad imponendam pęnam corporalem: secus autem in foro conscientię per superius dicta secundum eum de quo mirandum est, cum suprà quando tractauit de defensione personæ determinauit cum cõmuni contra Glo. eam licere etiam in foro conscientiæ, ut apud eum uideri potest in repe. nume. 70. cum seqnent. & post eum latè dixi, nume. 325. Sed præter eum reperio quòd hanc limitationem Carrerius. in d. §. circa, num. 30. post Abba. Ioann. de Ana. & Felynum. in c. secũdo, de homici. qui sumpta occasione illius textus dicentis excusari clericum ab homicidio, si se suaque liberando fecerit, inferunt eum pro rebus tantum occidentem non excusari. sicque illum textum ad hoc notare Glo. xxiii. q. iii. in sũma, unde leges ciuiles excusant occidentem pro defensione rerum in foro contentioso, non autem in foro conscientiæ uel canonico. Quin addit Ioan. de Ana. talem non excusari etiam in foro ciuili in terris subiectis ecclesiæ, quod est mi-

358 rabile secundum Fely. † & si est uerum idem uidebitur in terris Imperii, si hoc uocatur peccatum, per doctrinam Glo. in c. possessor. de reg. iur.

iur.in 6. & Doctores in c. primo, de oper.no. nunc.& Bal.in l.priuilegia.C.de sacrosan.eccle. uolentes stari iuri cano.etiam in terris Imperii in materia concernente peccatum,de quo tradit etiam Alex.in l.prima,nume. 12.& in l. si cum dotem.nume. 12.infra sol.matr.sicut in materia iuramenti secundum Doctores in d.cap.primo, per Alex.consi.xxvii.colum.v.uolum.primo.cō si.liii.uolum.iii. decis.Neapol. 263. colum.2.& 322.num.5.parique modo circa matrimonium. Paris.consi.xxviiii.nume.3.uolum.iii.Et in materia præscriptionis ut per eundem,consi. xxvii. nume.115.uolum.primo,Calca.consi.lxxiiii. colum.viiii.cum simil.per Craue.consilio cxlvi.nume.5.

Et ut ad rem nostram reuertar quòd de iure canonico non liceat pro rebus tantum conseruandis quempiam interficere, tenent Abb. & Imol.in cap.clerici.primo,de uita.& hon. cleri. Cardi.post Paul.in clemen.prima.q.xxiiii.de homic.Abb.& Ioann.de Ana. in c.suscepimus, de homicid.ubi dicit esse optimum textum Fely.in
359 d.cap.secundo,qui prædictos & alios citat.† Ipse tamen in uia disputandi recedit ab hac limitatione motus ex notatis per Innocen.in c.nisi pridem.§.pp.de renunc. dicentem ꝙ contra inuasores rerum ecclesiæ non ponat se prælatus inermis sed armatus defendat.& ibi latius Imol. colum.xiii.modo sic inquit Felyn.concesso principali ueniunt accessoria,c.præterea.de offi. dele. Et ubi datur licentia uerberum cogitari debet peric.mortis.c.fi.de homic.lib.vi.meritò attento quòd in resistentia deuenitur ad offensionē personæ,si primum excusatur.idem in secundo. & ita si conceditur resistere pro defensione rerum,pariter concedi debet etiam alterum occidere qui eas auferat.
360 Secundò † confirmatur ultra Fely.nam si licita est defensio rerum,& ob id alterum conceditur occidere de iure ciuili,ut supra uisum est ex communi doctorum calculo,pariter idem iuris esse debet de iure cano. tum quia sacri canones leges imitantur, ut si deficiant canones, posset iudicari secundum leges.c.1.cum ibi notatis. de noui.oper.nunc.tum pariter quòd induci differentia non debet inter ius ciuile & canonicum, nisi quatenus reperitur expressum Bar. Bal. & & alii in l.priuilegia.C.de sacrosanc.eccle.Iaf.in auth.nouissima,nume.32.C.de inoff.testam. Et hoc utitur argumento Petr.à Plaza epito. delic. lib.primo,cap.xxviii.sub,nume.31.colum.v.nec aliter illi respondet in discursu. Quinimo citat textum in ca.olim.primo,de resti.spol.qui meo iudicio probat hāc opi.nam pro defensione rei conceditur offensio in personam dum modo modus non excedatur.Si igitur resistens armis forsitan occidatur pro defensione rei, nulla incurritur pena de iure cano.secundum illum textum. Et ita per illum tenet hanc opi.Didac. in tertia parte relecti.§.unico.sub nume.6. subiungens quòd si non liceret pro defensione rerum aliquem occidere in diuino iudicio,eadem ratio ne non liceret in exteriori humano,nec enim occisio iniusta ex Dei & naturæ instituto potest licere,aut licita esse in iudicio exteriori uel lege humana.Sed & Caieta.secunda secundæ, q. 64. art.vii.multis rationibus contendit ostendere adhuc in animę iud.ex diuino instituto licitum esse hominem priuatū occidere pro rebus defendendis,iccirco qui contrarium ex nostris tenuerunt habent non admodum sibi propitiū Theologum magni profectò nominis.Ità Didac. ibi
361 hanc partem defendens latius ut per eum,† Et ita tenendo respondetur ad tex.in cap.secundo, de homic.præter aliam solutionem datam, suprà,nume.340.quòd dat consilium non autem præcipit.ut probatur ibi.*Si ieiunare uoluerimus bonum est tibi*,quasi dicat non teneri.& ita respōdet in terminis Dominic.Sottus in d.art.8. colum.fi.in priu.quare tantum abest illum teneri siue se suaque, siue sua tantum defendēs occiderit.

Ad alium uerò in c.suscepimus, quem Fely. optimum putat.& Abbas apertissimum notabileque, ubi damnatur homicidium pro conser-
362 uandis rebus commissum.† respondetur secundum primum intellectum quem colligit Abb. ex Glo.i.nume.3.quòd ideo imputatur illud homicidium sequens,licet defensionis causa factū: quia culpa præcessit in ligando fures illos: nam ex quo fratres illi res suas saluas habebant, non debebāt illos ligare,sed eos extra monasterium mittere.remota igitur culpa licitum fuisset id homicidium.Et ut ad illum tex.subnectit Petr. à Plaza epito.lib.i.cap.28.colum. fin. maximus excessus ibi contigit defensionis rerum.cuius ratione non potuit illud homicidium, neque ob defensionem personæ, nec rerum à culpa excusari secūdum Glo.Abbatem.& alios ibi,qui quidem excessus colligitur in occidendo ligatos. unde non probatur hæc limit.in eo textu.
363 Secundò † limitatur communis opi. de qua suprà,quòd procedat in laicis, at secus in clericis quibus non licet occidere pro defensione rerum suarum.tantū citat tex.in d.c.suscepimus.& ibi not.Abb. Sed & hanc limitationē refellunt hic Dec.& Fortun.& Carreri.in d.§.circa.num.35. quia ratio defensionis æqualis est inter omnes & generalis.nec insuper fundatur illius tex. decisio:quia essent clerici qui fures ligarunt, & alter eorū necauit,sed ita contigit in facto quòd erant clerici.quòd ministerium iuris non denotat.l.unica cum ibi nota, per Glo. & alios ubi alias dixi.C.quando non pet.part. Quin imò textus in d.c. olim,de resti. spol. loquitur in clericis,& tam illis concedit offensionem pro recuperatione

peratione rerum, modo non excedant modum prout suprà deduxi.

364 Tertiò † limitatur d. conclusio quòd procedat in defensione rei magnæ, & sic magni ponderis & momenti: secus si parui ueluti nilis & abiectæ: quia pro ea conseruanda non liceret hominem occiderè. Ità Bal. in l. i. C. loca. Matesilla, notab. 135. n. ita quòd leges. Carreri. in d. §. circa, nume. 33. qui & alios citat. Ias. & Gomes. instit. de acti. in prin. nume. 55. Marsi. in l. furem, nu. 8. infra, de sicar. Petrus à Plaza epito. delict. cap. 28. col. pen. ad finem. & Didac. in 3. parte relectio. §. unico, col. pen. uer. decimo nō est. citat Aquens. textum in l. si ex plagis. §. tabernarius. infra, ad l. Aqui. ubi tabernarius pro lucerna sibi ablata, oculum euulsit auferenti, qđ ei non imputatur si prior ab auferente percussus fuerit nisi data opera, id est, ad uindictam id fecerit, si uerò prior ab eo non ualupasset, sed cū ei lucernam eripere uellet rixatus esset, tabernarii culpa factum uideri. Ergo patet quòd pro recuperatione rei uilis non licet alterum ꝑcutere & offendere.

365 Secundò † confirmatur ex l. si oleum, in fin. cū sequen. infra, de dolo ubi pro modica summa non licet agere de dolo, ad infamandum, ergo multo minus licebit occidere, & sic si parcitur famæ hominis pro re uili, multò magis eius uitæ parcendum est. Et hanc consequentiam facit elegans tex. in l. si adulterium cū incestu. §. liberto infra, de adulte. ubi dubitat iurisc. & pro duro reputat, an libertus uti maritus, patronum in adulterio uxoris deprehensum occidere possit, inclinatque non posse ea ratione, *nam cuius famæ multò magis uitę parndum est*, & hoc argumento Matesillan. utitur, in d. notab. 135.

366 Tertiò † comprobatur: quoniam in his quę contra regulas iuris communis & de iure speciali conceduntur, de minimis non est curandum l. scio. & ibi Bar. infra, de inte. resti. not. omnes in l. si proprietarius, infra, de dam. infec. Et hanc esse communem testatur Dec. in c. de appellationibus, de app. Cur. Iun. in aut. præterea, colum. tertia. C. uu. uir. & ux. at occisio causa defensionis conceditur contra regulas communes quę illam prohibent ut hic, & l. i. C. de sicar. merito pro re minima tuenda concedi non debet. Nec istud argumentum benè diuellit Aquens. hic dicens quòd cum ista defensio sit iurisgentium, meritò non conceditur iure speciali seu ex priuilegio, meritò de minimis curandum est in his quæ concedntur de iure communi. secundum Bar. in d. l. scio. Quoniam tam & si defensio sit iurisgen. & illud sit ius commune, non aūt speciale, nihilominus non concedit talē defensionem secundum ius commune & eius regulas. Imò uerò contra eas: quia dictæ regulæ prohibent occidere. Ius autem gentium id permittit ex causa defensionis tantum, non au-

367 tem simpliciter & absolutè, † unde dispositio iurisgentium in hac parte dicitur limitatoria, uel exorbitans iuris communis, cum non illud in totum tollat aut colligat sed in parte tantum, ut per Cor. consi. 174. colum. 2. uol. quarto, Crottū in l. omnes populi. nu. 121. infra, eo. Ripam, in l. si constante. nu. 78. infra, sol. matr. & Crauet. in tract. de antiqui. temp. iu 4. par. nu. 37. demūque Iacob. Menochium in. xiiii. remedio recuperandę possess. num. 13. meritò cum sit de iure speciali, minima non debeat attendi ad concedēdum occisionem.

368 Et † ex his etiam cessant duo quæ ponit hic in contrarium Claud. Aquens. Alterum quòd datur actio iniuriarum pro uerbali iniuria quantumcunque minima. c. cum te, de re iud. Cum. Ibi not. & per Bar. in l. infamem. colum. fin. infra, de pub. iud. Item secundum quòd pro re minima competit actio furti, ut not. in §. gallinarum. instit. de rer. diui. namque procedunt in his quæ cōceduntur de iure communi ut actio iniuriarum & furti, unde nil mirum si minima considerantur.

369 Vlterius quærit Glo. † nunquid ob alterius tutelam liceat aliquem offendere, & respondet affectionem debere considerari, iuxta tex. in l. isti quidem. in fi. infra, quod met. causa. ubi quantum ad hoc ut competat illud edictum quod metus causa, nihil interest. inquit tex. an iu se quis ueritus sit, an in liberis suis, cum pro affectu parentes magis in liberis terreantur: unde similiter si persona quæ offenditur sit nobis affecta, dicendum est quòd pro illius tutela licitū nobis esse debeat illius percussorem offendere, exemplum tradit hic Bar. & post eum Dec. de patre, qui pro filio potest defensionem suscipere, sicut & pro uxore maritus, eadem ratione: quia iniuria quæ fit filio fit patri, & quæ uxori marito. l. prima, infra, de iniur. §. patitur. instit. eo. Idemque tradit Bal. in l. prima, C. unde vi. nume. 19. uersic. circa personas de filio loquens: quia est pars uiscerum patris & matris, & commune bonum coniugatorum: nam in filio saluatur pater, et diuturnitas paterni nominis conseruatur, l. liberorum, l. pronunciatio. §. fi. infra, de uerbo. signi. & ut plenius per. Bal. quem sequitur Aret. de malef. in uer. & dictus Ticius se defendendo. num. 30. uersi. quæro sicut potest. Gandi. in rubr. de defens. à reo. fac. & alii cumulati per Blanc. in pract. crimi. in uers. iuris ꝑmissione. colum. secunda, & per Carrer. in practica crimi. §. circa, nume. 41. Demumque Zoannet. hic idem confirmat. nu. 57. Platonis exēplo dicentis unum quodque animal pro suis fœtibus fortiter dimicare, unde dicebat Euripides uehementem in liberos amoris affectum Deum dedisse hominibus. Et

An liceat quem offendere ob tutelam alterius.

F Antipha-

Antiphanes philosophus dicere solebat eum aliquid in gratiam dilecti filii facio, hunc ad me tructū pertinere mihi persuadeo, utq; Themistius scribit, amor liberorum cęlitus est naturæ alligatus, & planè ab aurea illa intractaque catena pendet, quam natura perpetuò contexēs, & obeuntibus nascentia coniungens, ne in nihilum relabatur sibi cauet. mirum igitur uideri non debet si parentibus filiorum tutelam assumere licet, quinimò contra stimulos naturales is faceret (si Paulo credimus) qui filiorum tutelam subire recusarēt. l. amicissimos. §. Lucius. in fi. infra, de excus. tut. Et pro hac sententia citat hic Ange. textum quem suum inuentum dicit in l. prima, §. item diuus, infra, de sicar. ubi, *Diuus Hadrianus rescripsit eum qui stuprum sibi uel suis per uim inferentem occidit, dimittendum.* Id. n. uerbū, suis, optimè filiis adaptatur. §. i. instit. de hær. qual. & differ. & de hæred. quę ab intest. defer. facit etiam tex. in l. prima, & 3. infra, de lib. causa. ubi pater etiam naturalis potest in libertatem filium uendicare: quia semper parentis interest filium seruitutem non subire, pariter ergo posse debet eius uitam protegere ab eius offensore.

370 Sed † an e contra filius pro defensione patris possit eius aggressorem occidere. Decius hic omittit, non autem Fortunius, nu. 23. qui idem tenet, & indubitatum appellat. Idemque longe prior tenet Bal. in l. prima, nu. 20. C. unde ui. subdens etiam filium puniri si patrem non defendat: argumento, tex. in l. utrum, infra, de parric. & in §. aliud quoque capitulum. in aut. ut cū de app. sequitur Ang. Aret. in d. uers. quæro sicut. nu. 31. Gand. in rubr. de defens. à reo. fact. Bonifa. in rub. quis alium posi. offen. col. i. dicēs istud non solum habere locum in filio, uerū ēt in nepote, motus. Quia sicut filii & nepotes tenentur patrem & auum ab hostibus redimere, in aut. captiui. C. de epis. & cler. aliàs priuantur successione. l. i. C. de his. quib. ut indi. itā multò magis tenentur eos defendere. Item: quia sunt una caro, c. hac auctoritate. 35. q. iiii. sequitur Blanc. loco citato, nu. 16. cum sequen. & Petrus à Plaza epito. delic. lib. i. cap. 28. nu. 22. Et in eandem sententiam transit Zoann. hic nu. 62. citans illud Diogenis, qui quandoque interrogatus quo modo patres & filii se inter se gerere deberent, respondit, rectè se gerent, si ea quibus opus est, exhibendo, petitiones inuicem præueniatur, me ritò pater ut qui prior beneficia contulerit, nisi uicissim recipiat, statim tristatur: itaque filius suos iustè parentes tuebitur, illorum aggressorem (si aliàs defendi non possint) occidendo. Et hoc in simili probat tex. in l. i. infra, de lib. causa, ubi sicut pater pro filio licet inuito de libertate filii litigare potest, sic & filius uersa uice pro libertate patris, quoniam seruitus eorum ad dolorem & iniuriam nostram porrigitur, ut in l. 2. subiicitur, sicut enim defensio status patris filio conceditur, pariter & defensio uitæ concedi debet, & sicut pro patria dimicandum est iuxta illud Catonis secundum Glo. in l. fallaciter, uer si. prodita. C. de aboli. multò magis iustum uidetur pro defendendis parentibus, nonnihil filiis in hoc genere defensionis permitti debere, & quatenus ad uxorem pertinet, quam licet marito defendere secundum Bar. Confirmat hoc Zoannet. nume. 65. quoniam socia est rei humanæ, atque diuinæ domus, l. aduersus. in prin. C. de cri. expil. hæred. unde Euripides iudicauit æqualem calamitatem uiri esse liberis priuari, & patria, & uxore sedula, nam si Musonio credimus nec sodalis sodali, nec frater fratri, uel filius parenti tam gratus & amicabilis fuit, quam uxor est marito suo, coniugibusque com munia sunt omnia, & corpora, & affectus, & opes, quas ob causas uiri ac mulieris amicitiam omnes antiquissimam iudicant, unde Hierodes philosophus putat alias amicitias & beneuolas animorū inclinationes, similes esse mixtionibus leguminū, aut aliorum huiusmodi quę inuicem apponuntur, uiri autem & uxoris amorem mixtioni quæ tota per totū fit ut uini cum aqua. Idcirco mirum uideri non debet si pro tutela uxoris certamen & pugna uiro ad instar defensionis proprii corporis sit ineunda.

371 Idemque † de seruis erga dominos tradunt Doctores allegati, per tex. in l. cum dominus, infra, ad Silla. ubi cum dominus occiditur, auxilium ei familia ferre debet, & armis, & manu, & clamoribus, & obiectu corporis. Si ergo occidant alium pro tuendo domino, non tenentur. Et hoc insuper clarius comprobatur, in l. sed si unius. §. planè. infra, de iniur. ubi si defendendi domini gratia aliquid fecerit seruus: rationem ei constare apparet, ut non teneatur secundum glo. & ita tenet

372 Innoc. in cap. si uerò, de senten. excom. † unde pariter infert Franc. Aluar. consi. lxxiiii. numero 40. uolum. primo, crimi. quòd si uilla tenetur occurrere iniuriam passo, & capere malefactorem, & in occursu sibi contingat eum occidere, non tenetur. Idemque tandem de coniuncto concludit hic Dec. qui pro defensione coniuncti potest occidere: quoniam iniuria facta uni consanguineo cęteris consanguineis facta uidetur, secundum Bar. in l. lex Cornelia, infra, de iniur. cum aliis per Dec. Et cum prædictis concordat etiam Franc. Alna. consi. 74. numero 43. uolum. primo, crimi. ubi ampliat in nolente defendere concubinam, famulum, uel alium de fami. sua, nam e contra, familia debet assumere defensionē domini sui, l. dominus infra, ad Sylla. Ideq; latius ponit Pet. de Soncino

con-

consi. xcvii. nume. 27. uolum, primo, crimi. Et in patre & filio tradit Modestus. Polenr. consi. 83. colum. prima, & pen. Et de conuictis Calefat. consi. xc. nume. tertio, uolum. secundo crimi. Et de his & aliis Zoannet. hic, quem uide.

373 Sed † unum est quod in prædictis unumquęq; facile turbare posset, Glossa scilicet in cle. unica. de hom. in uer. suū, quę sumpta occasione illius tex. dicentis irregularitatē non incurrere illum qui mortem aliter uitare non ualens suum occidit inuasorem, à contrario illius tex. sensu, desumit secus esse si quis occiderit uolentem occidere patrem, filium, coniugem, & id genus, quos aliter iuuare non poterat, & ità illum irregularem fieri, quam Gloss. singularem prædicat Card. ibi. quæst. 28. sequiturque Io. ab Imò. Abb. & alii in cap. si uerò, primo, de senten. excom. colum. fin. & in c. clerici. primo, de uit. & hon. cleri. & in c. olim. primo, de resti. spol. Aufrer. in clemen. prima, de offi. ord. reg. iii. falla. v. cum simil. cumulatis per Petrum à Plaza in d. cap. 28. nume. 21. & Didac. in d. §. unico, nume. 5. Si enim pro defensione patris filius, aut e contra, pater pro defensione filii, uel maritus pro tutela coniugis, occidentes alterum non excusantur à pena irregularitatis, ità pariter nec immunes uidentur esse debere à pęna temporali quæ homicidis iure communi, uel municipali

374 præfigitur † Sentit hanc difficultatem Petrus à Plaza, non tamen soluit. Didac. uerò in illam Glo. insurgit, & erroneam putat eius opi. post Fortun. hic colum. 9. uersi. sed aduerte, quia eo casu occidens non incurrit excommunicationem, ut tenent Inno. Abb. Henric. & alii in d. c. si uerò, igitur nec irregularis fieri debet. sed nec in eius audaciam concurro sciens illam conclusionem communem Glossæ nunc esse præsuponendam, postquàm de illius ueritate

375 principalis nō est disputatio nostra: † ubi enim de uno quærimus, cętera extrema habilia supponenda sunt, l. qui testamento, infra, de testam. c. Petrus, de homic. l. cum Arthemidoram. C. ut in possess. leg. Dec. cuius peculiaris fuit regula in cap. tertio loco, colum. quarta, de prob. in cap. cum omnes. lect. secunda, in c. quæ in ecclesiar. in prin. de consti. & alibi ut per Cagnoll. in l. uinum. nume. 3. infra, si cer. pe.

376 Quare † defendendo conclusionem nostram simulque memoratam Glossæ, post eam dico, quòd cum irregularitas contrahatur sine culpa etiā ex meritò, ut in iudice iustè occidente, mirum non est si occidens aliū pro defensione patris, aut e contra, uel maritus irregularis fit, at non incurrit excommunicationem: quia ad eam incurrendam præcedere debet diabolica suasio, c. si quis suadente. 17. quæst. quarta, quę cess-

377 sat eo casu. † Sic enim & ad unguē dici debet in q. nostra, cum enim pœna culpam præsupponat, l. si qua pœna, infra, de uerbo. signi. l. sancimus, C. de pœn. Craue. consil. v. nume. 23. Imò quis non punitur corporaliter sine dolo. Cy. in l. si quis non dicam rapere. C. depis. & cleri. Dec. consi. 83. col. 2. Craue. consi. 2. nu. 15. Et faciens quod credidit sibi licere nullo modo puniri debet, Bal. consi. 243. tempore in fi. uolu. 4. Hiero. Tortus in consi. suo posito post consi. Butrii, col. viii. Craue. consi. 8. ad fi. sequitur quòd istè occidens pro defensione prædictorum, qui dolo & culpa caret, & licitū faciēs pęnā pati nō debet. Et ità oīa de plano procedūt rectè considerata.

378 Alterum est quòd & hanc † conclusionem molestat, textus noster, ibi, quod quisquę ob tutelam sui corporis fecit, quasi sentiat esse secus si ob tutelam corporis alieni factum sit, ut in exemplis supra commemoratis. Sed respondet Bar. satis factum dici pro corpore suo, si factum sit pro filio, uxore, uel coniuncto, quorū iniuria patris, filii, uel coniuncti esse dicitur. & ità latè tex. noster uenit interpretandus, quod & Fortun. hic confirmat. nume. 24. nam ratio expulsionis iniuriæ quæ est ad personam propriā, est ad alienā, maximè si pater est, aut filius, aut uxor, quod humana cōiunctio, & ratio naturalis ostendit, dicta l. prima, §. item diuus, infra, de sicar. Et hoc insuper probari uidetur ex cap. dilecto, de senten. excom. in sexto, ubi tex. ille adducit regulam tex. nostri, quòd uim ui repellere licere, omnia iura & omnes leges proclamant. Et hanc regulam extendit ut etiam iniuria proximi intelligatur compræhensa. Et hęc interpretatio confirmari potest. Nam quemadmodum causa propria dicitur quæ nos tangit cura ac sollicitudine, l. prima, §. biduum. infra, quando app. sit. Ità pariter ob tutelā corporis nostri factum circa corpus filii, coniugis, aut cōiuncti quorum cura, sollicitudo, bonusq; status & conseruatio nos tangit.

379 Plus † Bar. ita defensioni pronus fuit quòd eam ad extraneos dilatauit, uolens pro illis licere defensionem suscipere, quod eo probat argumento. Nam si licet defensionem pro rebus assumere, l. iii. §. eum igitur, infra, de ui & ui arm. & suprà dictum fuit, multò fortius pro corpore tuendo: arg. l. sancimus. in fi. C. de sacrosan. eccl. ubi dicitur animam quibuscunque causis, & uestimentis pręferri, sic igitur & corporis rebus. facitque benè tex. in l. iustissimè. infra, de ędil. edic. quę dignitatem hominis commendat Et post eam Glo. citans Ouidii carmina.

Pronaque cum spectent animalia cœtera terram

Os homini sublime dedit, cœlumque uidere.

Sicut & illud uirgilii.

Cœlestisque illi origo est: unde consequens

quens est quòd pro homine tam digno conser
uando liceat alteri licèt extraneo eũ tueri aduer
380 sus alium qui uelit eum offendere.† Sed hanc
rationem confutat Dec. nam in propria perso
na benè procederet argumentum , uidelicet
quòd si pro defensione rerum suarum licita est
defensio , fortius pro defensione suę personæ.
Sed de rebus propriis ad personam alterius non
benè uidetur inferri posse , prout arguit Barto.
381 † Tu uerò considera si Bart. defendi potest:
nam pro defensione rerum licitum est conuoca
re amicos, & possessorem offendere ac occide
re.l.iii.§. i. infra, de ui & ui arma. Paris. de Put.
in tract.syndic.uer.pone , Bonifa.in rub.de in-
sultu.nume.11.Marsi.singul.456.Ang.Aret. in
tract.de malef.in uer. et dictus Titius. colum.
penul.cum simil.per Carrer.in d.§.circa,nu.37.
Si ergo possunt amici pro defensione rerum al
terius, occupatorem earum occidere , pariter
& illius personæ offensorem, & sic procedit ar-
gumentum Bart.de rebus alienis ad alienam p-
sonam.
382 Sed † quoniam sępe contingit defensioni re
rum dominum sufficere, nec opus esse præsidio
alieno,meritò non procedit ratio Bartoli uelut
minimè generalis,& ideò minus bona iuxta no
tata per Roma.& Alex.in l.cum hæredes.§.pri-
mo,infra,de acqui.poss.Et per Ias.in l. si is qui
pro emptore,nume.74.infra,de usucap.ubi pari
ter damnant rationem de qua per eos:quia non
est generalis. dixi.instit. quib.alie.licet. nu.25.
383 Rursus† quando amici conuocati defendunt
res amici sui uocantis eos, actus ille defensio-
nis attribuitur uocanti , l.prima,infra,quòd ius-
su.prout in simili quoque uidemus de personis
conductis ad laborandum in domo uel fundo,
quorum factum attribuitur illi cuius nomine
suas operas exhibuerunt.Ità quòd eo nominato
non tenentur.Bar.in l.rem.§.tignum, infra , de
rei.uend.de qua materia tradit Guil.Mayner.in
l.uelle non creditur. ad fi.de reg.iur.Rui. consi.
59.colum.2.uol.i.Do.m. Riminal.consi.cclxx.
nume.10.& latè Plotus,in l.si quãdo.nu.780.C.
unde ui.unde uidetur agi de defensione rerum
suarum,si quòd amici faciunt amici nomine &
ab eo uocati,dicitur ille fecisse,at non idem quã
do quis non uocatus de se mouetur ad defensio
nem alterius,tunc enim uerè dicitur,& omnino
personam alienam defendere,meritò patet argu
mentum Bartoli periculosum esse.
384 Transit † igitur ad secundum argumentum
de l.Gracchus.C.de adult.ubi nedum patri sed
ẽt filiis iussu patris licet occidere adulterum nõ
ctu depręhensum,sicq; filiis pro defensione ho-
noris alieni ueluti patris,licet id facere, ergo &
extraneo pro defensione alterius extranei. Sed
illũ tex.Decius hic dicit nihil facere cum non lo
quatur in defensione,sed ĩ uindicta.quæ solutio
magis argumentum confirmat, nam si licet ad
uindictam fortius ad defensionem,unde melius
responderi potest quòd actus attribuitur patri
iubenti,d.l.i.infra,quod iussu. Et sic ille fecisse
dicitur ad defensionem honoris sui.Rursus in fi
liis est speciale.secus autem regulariter. l. ius
singulare,infra,de legibus.
385 Tertiò mouetur Dec.† per tex.in c. dilecto,
de sent.excom.in 6.ubi dicitur quòd licet cui-
libet suo uicino uel proximo pro repellenda ip-
sius iniuria suum impartiri auxilium . imò si po
test & negligit uidetur iniuriam fouere,sed ut
subdit Dec.nec ille textus de homicidio loqui-
tur quòd permissum sit pro defensione alterius,
nec uidetur iure probari quòd quis possit ho-
minem occidere ad defensionem alterius extra
nei . Imò uerò tex. noster contrarium suadere
uidetur ibi,*quod quisque ob tutelam sui corporis
fecerit iure fecisse existimetur* , secus ergo si ob
386 tutelam corporis alieni † Tandem uerò con-
cludit Dec. quòd hæc communis opi. uidetur
hoc modò posse iustificari;quia cum quis possit
alienam defensionem suscipere per iura de qui-
bus , suprà , certè dum eam suscipit litem alienã
facit suam,unde si aduersarius resistat : quia de-
fendens alium constituitur in periculo, poterit
aduersarium occidere : quia ob tutelam sui cor-
poris fecit.Et hanc rationem pariter facit aucto
re tacito,Calefat.consi.90.colum.2.uol.2.crim.
387 Sed † hæc consideratio Decii periculosa red-
ditur ut pote non generalis,ut de altera Bar.su-
prà dictum fuit. si ponamus aduersarium alte-
rius debiliorem esse illum defendente , tunc
enim defendens illum non constituitur in pe-
riculo.Secundò quia debet attendi principalis
intentio,non quæ in consequentiam uenit. l. si
quis nec causam.infra,si cer.pet.sed qui moue-
tur ad defensionem alterius contra aliquẽ,prin-
cipaliter intendit hoc agere pro persona illius
non autem sua,unde licet ex hoc in consequen-
tiam se possit in periculo constituere , & illum
occidendo dicatur se pariter tueri:tamen istud
non est in cõsideratione,nec ob tutelam sui cor
poris fecisse dicitur,ex quo principaliter ad hoc
illud factum nõ fuerat ordinatum.sed ob tutelã
388 corporis alieni.†Licet tamen ex prædictis non
uideatur bene defendi posse hæc conclusio,quã
tenet etiam Claud.Aquens.hic.nu.161.Zoanne.
nu.86.& Dec.consi.469.in prin.& nouissimè
Petrus à Plaza epito.lib.i.c.28.sub.nu.28.uersi.
rursus ut ad propositam. Carrer.in d.§.circa.nu
me.62.tamen eam puto defendi posse per tex.
in l.deuotum.& ibi Bar.C.de meta.lib.12.ubi si
quis uult me expellere de poss.mea.amici mei &
uicini imò ẽt pegrini possunt pcutere uolẽtẽ ex
pellere,ut non expellat.sequitur Corse.in singu.
suo incip.aliquis uult,in uerbo defensio. & sic
patet q illi possũt me iuuare ne offẽdar.plus uo
luit

huit Abb. post Innoc. in c. si uerò, de sent. exco. & ibi Fel. col. fin. ꝙ pro defensione prox. liceat per cutere ẽt clericum inuadentem, nec talis incurrit excommunicationem: quia si licet se defendendo, ita & defendendo proximum. Secundò moueor nouiter per hunc textum secunda ratio ne consideratum. cum enim dicat ꝙ cognationem quandam inter nos natura constituit. hominem homini periclitanti, iniuriamve patienti non subuenire indecorum inhumanum, & impium est, ut in specie tradit Fernand. Vasqui. con trouers. lib. primo. cap. xxi. nu. 29. pro quo facit tex. in cap. dilecto. de sent. excom. in vi. ubi qui potest uicino uel proximo pro repellenda ipsius iniuria suum impartiri auxilium, & negligit, uidetur iniuriantem fouere, ac esse particeps eius culpę. Sed & ultra Vasquium pondero textum nostrum, nam cum dicat ꝙ hominem homini insidiari nephas est, sequitur quòd tales insidias repellere licet, & ità defendere hominem ab offensione alterius. Et ita probat hic tex. ad finem, qui latissimè loquitur etiam de extraneis, & ad illa uerba ob tutelam corporis sui. quibus Bart. supplet. maximè, quę sol. diuinat ut tradit Dec. in cap. i. de offi. deleg. nec ipse bene sentit, ut supra dixi. respondeo de tutela corporis sui dictũ fuisse ratione maioris frequentiæ prout contingit sępius se quàm alium tueri. meritò non censetur negatum. Idem de tutela corporis alieni secundum Glo. Butri. & Imol. in clem. i. de rescr. Fel. in cap. nonne. limit. v. de præsum. Iaso. in l. prima. numero 33. infrà sol. mat. quod bene nota.

389 Quæritur † deinde Bartol. an quis teneatur alterum defendere? quòd enim possit iam uidimus, sed an id teneatur discutiendum est. Et in partem negatiuam descendit ea ratione quam deducit ex Gloss. in cap. quantæ. de sent. excom. quia licitè potest quis accipere pecuniam pro defensione alterius. l. metum. §. sed licet. infrà quod met. causa. ubi si quid à te sumpsero, uel te obligauero, ut te de ui hostium uel latronum liberarem, non teneor tibi eo edicto quod metus causa. igitur hinc infertur quòd non tenebar te adiuuare, alioqui licitè pecuniam non accepissem. l. idem. infrà de condi. ob tur. causam. ubi condicere possum quod tibi dedi ne mihi iniuriam faceres; quia illicitè recepisti. & ita tenet. Bartol. in dicto §. sed licet. & alii per Decium cumulati. quod etiam firmat Barto. in l. prima. §. sed in eo. infra ad Sylla. & in l. utrum. infrà de parric. Alberic. in l. secunda. C. de commerc. & merca. in l. prima. c. unde ui. colum. iii. & in l. si quis non dicam rapere. numero 18. C. de episco. & cler. Angel. in l. prima. c. de Nili. agger. non rumpen. Dyn. & alii quos cumulat hic. Aquef. numero 168. & communem testantur Decius, Ferrari. Guil. Mayner.

An quis teneatur alium defendere.

& Cagnoll. in l. culpa caret. infrà de reg. iur. Bald. hic in viii. quæst. & in l. i. columna iii. C. de seruis fugi. quem Zoannet. hic citat. numero 100. sicque pro regula iuris ciuilis firmat Carreri. in d. §. circa. numero 63. plures ex prę dictis, & alios accumulans ut per eum.

390 † At Dec. hic contrarium tenet per tex. in d. l. culpa caret. à contrario sensu. ubi culpa caret qui scit sed prohibere non potest. ergo qui scit & prohibere potest, & id non facit, culpa non caret. si culpa non caret, ergo facere tenetur. & prohibere iuuando alterum si potest. & ita ponderat eum quoque Cagnoll. ibi. nume. 19. dicens quòd in secreto iuris hæc opi. uerior uidetur.

Secundò pręter Dec. confirmatur in l. nullum crimen. eod. titu. ubi dicitur quòd nullum crimen patitur is qui non prohibet cùm prohibere non possit. Igitur à contrario sensu si prohibere potest, uidetur esse in crimine. & ita tenetur ut ibi perpendit Decius.

391 Tertiò † comprobatur ex l. seruus. infrà de seru. expor. & ibi Gloss. ubi habetur quòd homo homini officium debet, & quilibet intentus esse debet ut alii prosit, & non noceat: ergo inde sequitur quòd obuiare debet alteri nolenti alium occidere uel offendere.

Quartò accedit text. in cap. non satis. lxxxvi. distin. ubi succurrere egenti, captiuo, uel aliquod damnum passo reputatur debitum, ibi, *nam & si omnibus debetur misericordia iusto am plius*, contra uerò hæc non facere reputatur peccatum, ibi, *non est leue peccatum*, rursus in cap. pasce. ead. distin. præceptiuè dicitur. *pasce fame morientem*, ex quibus patet quem teneri alteri succurrere: ergo pari modo obuiare si potest ne illi damnum fiat, & ita non uidetur necessaria distinctio doctorum inter ius ciuile, & canonicum, scilicet quòd primo casu procedat pars negatiua, secundo uerò affirmatiua, tantoque magis in foro conscientiæ, ut per Aquens. hic, latè Carrer. in d. §. circa. numero 63. & Petrum à Plaza dict. cap. xxviii. numero 29. quoniam quocunque iure, & foro iustificatur opi. affirmatiua, eamque primum probat hic Zoannet. numero 102. de iure canonico esse uerissimam per plures textus. sed & insuper de iure ciuili per leges hic à Decio deductas à contrario sensu, demumque Ciceronis auctoritate lib. primo Officiorum qui existimat tales, qui alios non defendunt, nec obsistunt, si possunt iniuriæ aliis inferendæ, tam esse in uitio, quàm si parentes, aut amicos, aut patriam deserant, unde hinc defendi potest hominem homini debere, iure quoq; ciuili (si possit) opitulari, sicq; sententiam Decii ueriorem esse.

F 3 Quam

Quam tenendo non obstat ratio Bartoli quoniam respondet illi Dec. duobus modis ut hic per eum. uerum quia Berous in cap. primo, de offi. deleg. nume. 50. Decio contradicit, & in
392 hanc discordiam nunc ingredi non curo† meritò puto aliter dici posse post Beroum ibi. & in cap. primo, de rest. spol. nume. 56. quòd tex. in dicto §. sed licet, loquitur quando tu per te poteras te tueri, uel liberare à latronibus, sed quo melius & facilius ab eis euaderes quicquam mihi dedisti uel dare promisisti, utique hoc casu licitè recepi, cum non tenerer tibi succurrere. Et hoc indicant illa uerba, *si quo magis te tuerer*, nã illud comparatiuum supponit positiuum, l. ubi autem non apparet. infra, de uerb. ob. Et sic ꝙ etiam te poteras tueri sed ex abundanti uoluisti quoque opem meam, at nos loquimur quando quis se tueri non poterat, alienoque prȩsidio omnino indigebat, quo casu benè tenetur quis illi præsidium ferre aduersus alium illum opprimere uolentem. Hęcque differentia casuum probatur in simili. Nam uidemus patrem teneri filios alere, si non habent aliunde: secus si se possint exhibere. l. si quis à liberis. in prin. iun. §. sed si filius, infra, de alend. lib. meritò sic, & in q. nostra dici potest alteri quẽ debere succurrere & eum defendere, quando per se non potest: aliàs secus. unde secundo casu datum uel oblatum licitè capitur, dicto §. sed licet. Possem quasdam limitationes attingere de quibus hic per Aquens. quibus ostenditur quem teneri alium defendere in certis casibus. sed cum conclusio generalis à nobis firmata sit talis obligationis, frustra uidetur casus aliquos disputare, quos & Dec. hic omisit.

393 Vnum † tamen non prætereo maximè necessarium, quòd Dec. Aquens. & alii, silentio inuoluunt, ponas enim quòd Titius Seium oppresũ non adiuuauit cum posset, & ob id Seius occisus est si dicimus Titium fuisse obligatum eum defendere, quo modo ueniet puniendus: considerandum est in hac re quòd Titius in culpa leui fuit quæ desidia uel negligentia nominatur. §. præterea. insti. quib. mod. re contra, ob. unde succedere uidetur doctrina Cy. in l. si quis non dicam rapere. in fin. C. de epis. & cler. qui dixit pro culpa leui quem minus puniri quam pro dolo, nec criminaliter sed ciuiliter tantum, at contrariũ uoluit Bar. in l. respiciendã. §. delinquunt, ꝑ illũ tex. infr. de pœn. & est. tex. in l. qui ędes. infrà, de incẽd. rui. & naufra. ubi qui ædes uel aceruũ frumenti casu conbuserit, si animus idoneus ẽ leuius castigatur, & ita criminaliter
394 punitur. † Sed breuiter recurrendũ est ad distinctionem Baldi. in l. data opera, col. 4. C. qui. accusant enim loquimur de culpa quæ consistit in faciendo, & procedit opinio Bar. legesque per eum citatæ. aut de illa quæ consistit in non faciendo, & procedit opi. Cyni. pro qua distinctione Claud. Aquens. in l. prima, nume. 26. infra, de legib. citat textum in l. si usufructus. §. i. infra, de usufru. ubi tenetur usufructuarius etiã de præteritis damnis per eum commissis in faciendo, non autem in negligendo, prout etiam notat Bar. ibi, at nos uersamur in secundo casu. quia qui non adiuuauit alium fuit in culpa in omittendo: ergo criminaliter puniri nõ poterit. & in hoc erit sibi utile: quia non poterit inquiri secundum Aquens. in d. l. i. nume. 37. & Blanc. in pract. crimi. uer. uisis. indiciis. nu. 157. Quod menti teneas ut scias annullare processũ si iudex ex officio procederet per inquisitionẽ.

395 Vlterius † circa dictum Bartoli de auctoritate Glossæ quæ præualet & præfertur aliis, Decius hic refert Felynum in c. primo, colum. penul. de consti. hoc ampliantem licet opinio communis sit in contrarium. Quod sanè Decio hic & ibi lectura prima, non placet, nam Butrigarius quẽ citat Fely. in l. i. C. qui pro sua iurisd. hoc non dicit, sed loquitur quando sunt diuersæ opiniones, & nulla communis, tunc enim præualet illa quæ habet auctoritatem Glossæ, & ita refert illum Angelus, & alii plures sequũtur in locis per Decium cumulatis, quibus addo Decis. Neap. xxi. nume. 4. ubi propriè citat Butrigarium in d. l. i. tenentem quòd ab opi. Glo. non sit recedendũ quando doctores communiter non cõcludunt contra eam. stante igitur communi opinione in *Auctoritas Glo. quanta*
396 contrarium secus uult Butrigarius † multa de auctoritate Glo. præter Aquens. hic, cumulat, Curt. consi. 42. nume. 16. potissimè quòd in dubio standum est eius opinioni, quòd idolum aduocatorum appellatur, quòd doctores somniãt uolentes infringere opiniones Glo. prout euenit Bartolo. Et qui nescit iudicare debet sequi opinionem Glossarũ: quia sunt naues per quas nauigamus per hoc uastum pellagus iuris ciuilis, & quæ nos dirigunt in portu claræ ueritatis. Et cum prædictis etiam concordat Andr. Sicul. consi. viii. colum. 6. uolum. 4. & consi. primo, nume. 17. uolum. primo, Bermond. in tract. de public. concubi. in rub. de adult. nume. 50. & 53. Bollogni. in repe. aut. habitam, nume. 334.
397 C. ne fil. pro. pa. † ubi postmodum subdit nec quorundam auctoritates spernendas esse ut Azonis qui fuit prȩceptor Accursii secundum Glo. instit. de interd. in prin. fuit enim fons legum & uas electionis, ut per Bal. in l. eam quã, colum. x. C. de fideico. Item nec Ioannis Andreæ qui fuit fundamentum iuris. ut per Bald. in c. cum olim. de re iud. Et speculum iuris canonici, ut per Abba. consi. iii. quidam potens, uolum. primo, nec Innocentii & Hostiẽsis qui fuerunt patres & lumina iuris. quorum memoria fulget sicut stellæ, & incomparabili excellentia alios transcendunt, ut per Specul. in prin. operis

ris sui col. secunda. Nec postremo Bar. cum fuerit lucerna iuris, ut inquit Abb. in c. cum nobis. colum penul. de præscrip. Et in quo solet esse substantia ueritatis. ut dicit Roma. consi. 469. in fi. Boerius consi. 4. nu. 11.

398 Et † postquàm in Doctorum auctoritates incidimus, addo tria pulcherrima dicta, Primum est quòd si Doctor incidenter quid dixerit non auget numerum aliorum ad constituendum communem opinionem, ita tradit Alcia. pareg. lib. iiii. cap. xvii. Secundum est quòd Doctores qui referuntur ab aliis, nec eorum dicta in fonte uideri possunt: quia monumenta eorum impressa non habentur, non debent aliorum numero cumulari pro constituenda communi sententia. Ita Dec. consi. cclviiii. colum. iii. in fin. Tertium est quod inquit Anch. consi. ccvi. inter contraria, quòd quando sunt opiniones hinc inde probabiles laudatur iudex qui diuidit per medium materiam diuisibilem, sequitur Fel. in d. c. primo, de consti, colum. fin. Boer. latius Decius, 42. colum. fi. sed nec illud omittendum censeo, permissum esse contra communem iudicare quæ non habeat casum legis. Ita Butri. in ca. tua nos, colum. ii. de usur. Andr. Sic. consi. x. uolum. ii. & incertus auctor. in trac. de cri. læsæ ma. q. i. nu. 8.

Fugere num possit teneatur.

399 Vltimò † quærit Bar. an quis teneatur fugere si potest, quando quis uult eum offendere, & distinguit personas. Nam si nobilis sit, fugere nô debet: quia timet honorem, sed resistere potest usque ad actum occisionis. Si uerò ignobilis est secus, cum non curet uerecundiam. Quin plenius Zasius Gallis. & Italis fugam tribuit. Germanis, nequaquam, quod etiam tradit Zoannet. in secunda parte, nume. 19. dicês quòd in honoris & audaciæ genere non est uiris Germanis gens ulla sub cœlo firmior. Raro, quippe seu uerius fortè nunquam uir Germanus uel in aperto marte, uel in singulari certamine res illi benè uel malè cedat uisus est hostem fugere. Et hanc distinctionem pariter uoluit Bal. in l. prima, colum. v. C. unde ui. in c. primo, §. primo, de pace tenen. Aret. in §. ius autem gent. inst. de iure nat. quos Aquensf. citat hic, nume. 123. dans exemplum de rustico insultato à milite, qui rusticus fugere debet, non autem resistere, cum fuga non sit ei ueluti nisi ignominiosa, at e contra, secus. Idemque in clericis addit Aquensf. hic. nume. 124. post Glo. Abbatem. & Ana. in c. suscepimus, de homic. & probat Dominic. Sotus. de iusti. & iure. lib. v. q. prima, artic. 8. colum. 4. quippe quòd honor eorum non sit conflictum expectare, cum eos armorum usus nisi in extrema necessitate non deceat. & cum prædictis etiam concordat Fernand. Vasqui. controuers. lib. primo, cap. 18. nume. 14. † Sed tamen ut subdit

400 Dec. Bar. in l. prima, C. unde ui, passim tenet fugiendum non esse, quam opi. indubitatam appellat hic Zoannet. in secunda parte, nume. 25. probatur que. quia aliquem fugatum esse, iniuria est l. itê apud Labeonem. §. l. infra, de iniur. Et hæc est communis Doctorum sententia, quos latè cumulat Carreri. in pract. cri. §. i. circa, nu. 131. & prior eo Marsi. in l. prima, nume. 45. infra, de sicar. & in §. quoniam. nume. 86. nec desunt huius opinionis rationes: nam quilibet debet honorem suũ tueri, & omni lucro præferre. l. Iulianus. infra, si quis omissa. causa. test. Et conseruatio famę & personæ æquiparantur. l. iusta, infra, de manu. test. sed fugere ab hostis conspectu quemadmodum Demosthenes orator, & Archilocus poeta fecisse dicuntur qui hoste conspecto, abiectis clypeis aufugerunt ignominiosum est, infame, & criminosum. l. 3. §. is qui exploratione. cum sequẽti. l. omne delictum. §. qui in acie. infra, de re mil. l. prima, §. cum dominus, & §. tulisse. l. cum dominus, infra, ad Sylla. meritò non tenetur quis fugere. Secundo nam stare & expectare inimicum si culpæ ascribi debet, est in omittendo uidelicet in non fugiendo. Inuasoris autem culpa est dolus in committendo commissus, uidelicet in percutiendo seu in no-

401 luntate percutiendi, † Vnde dolus illius præpôderare debet culpę istius, adeò quòd dolosa aggressione ille est puniendus, & iste de culpa nequaquam. l. item si obstetrix. in fi. infra, ad leg. Aqui. meritò si aggressio illius damnatur, resistentia istius & propulsatio iniuriæ permittitur ut hic. & ita iusta expectare pôt, nec tenetur in fugam se conuertere. Tertiò nam fugienti potest imminere periculum, uel casuræ, uel uelocioris cursus insequentis, qui & audacior fuga factus posset de facili fugientem retro percutere, & in terram prostratum interimere, meritò ne dictum periculum incurrat, fugere non tene-

402 tur. † Tantoque magis, nã satis leue uidetur dicere quòd uidens aggressorem fugere potuit, quia animus pertimescens. uel circa aliud tunc cogitans non habuit istam prouisionem fugiendi: arg. l. hac consultissima. §. at cum humana fragilitas. C. qui test. fac. pos. uel fortè potuit dubitare ne fuga facilius esset causa mortis suæ quã stare. unde uim repellẽdo potuit se impunè tueri. quartò comprobat hanc opi. Zoannet. hic in secunda par. nume. 28. ponderando tex. in l. sciẽtiam. §. qui cum aliter, infra, ad l. Aqui. ubi dicitur *qui cum aliter se tueri non posset*, id enim uerbum, tueri, non aliud ac defensionẽ ipsam significat, quemadmodum ex propria significatione illius uerbi constat, & probatur, in l. prima, in prin. infra, de tutel. ibi, *ad tuendum eum qui propter ętatem se defendere nequit*, sed defensio nulla est in fugiẽdo, sicut ex sono uocis & proprietate uerbi quisque deprẽhendit, idcircò Iuriscõs. dum scribit, qui cum aliter se tueri non possent,

non

non de fuga sed de pugna intellexit. & hoc etiā ratio subiecta suadet dicens, *Vim enim ui defendere omnes leges omniaque iura permittunt*, quæ soli pugnæ conuenit non autem fugæ, si enim nis ui defenditur non ergo fuga: Et ita ex prædictis rationibus optimè comprobatur hæc opi. quas deducit Ioann. de Ana. in d.c. suscepimus, nume. 8. cum sequent. ubi hanc. q. latè discutit omnium opiniones recitans. Et hæc conclusio passim procedit exceptis clericis & his qui reuerentiā debent quibus fugientibus nulla est iniuria, secundum Dec. Aquens. & alios, in uariis locis, quos in gratiam breuitatis prætereo.

An liceat pro defensione honoris iniuriā uerbalem repellere.

403 Vltimò † quærit hic Ias. quem refert Dec. an liceat pro defensione honoris iniuriam uerbalem repellere, puta si quis me latronem appellet, eum lenonem aut falsarium esse dixerim. & tenet quòd sic. Sicut enim hoc conceditur pro defensione uitæ ut hic, pariter & pro defensione honoris licere debet: argumento l. iusta, infra, de manu. uind. ubi dicitur quòd iusta causa manumissionis est si seruus dominum liberauerit à periculo uitæ, uel infamiæ. & sic æquiparantur ibi periculum uitæ, & infamiæ, ut notat Alberic. ibi, meritò si pro tuenda uita licet iniuriam repellere, sic & pro tuendo honore.

404 Secundò confirmatur auctoritate Bartoli in l. quæ omnia, infra, de proc. ubi improperanti mihi aliquod crimen, responderi potest eum mentiri, nec ille replicare potest quòd ego mentiar. Castr. Alex. & alii in l. fi. infra, quod quisque iur. Bocri. consi. 4. nume. 29. Alex. & Ias. in l. si quis extraneus, infra, de acqui. hære. & latè Soc. Iun. consi. edito post Alciat. in tract. de duello. nume. 12. quod habetur inter consilia ipsius Soci. Iun. consi. cxxii. uolum. secundo. ergo patet

405 licitam esse defensionem honoris. † Tertiò præter Iasonē facit doctrina Cy. in l. prima, C. unde ui, ubi & Alberi. colum. iiii. uersi. Item quęrit Cy. de nobili insultato à rustico, qui potest rusticum percutere cum cuadere aut fugere nō posset sine detrimento famæ. si licet ergo factis eo casu resistere honoris tuendi gratia, pariter hic iniuriam uerbalem licere debet alio conuitio reflectere. Accedit elegans consilium Castrēsis. cclxxvii. in causa incarceratorum. colum. penul. uolum. secundo, in nouiss. de marito qui cū fratribus uxoris percussit eius amasium, qui pudicitiam illius insequebatur, quod sibi licuit honoris sui tuendi causa. sequitur Gramma. consi. 29. nume. 29. qui loquitur in propulsatione iniurię uerbalis. & Calefa. cons. lxxxviiii. nu. 8. uolum. ii. crimi. Et in hanc quoque sententiam descendit Carreri. in d. §. circa, nume. 101. post allegatos per eum. Et Fernan. Vasqui. lib. primo

406 controuer. cap. xviii. nume. 13. † motus ex l. ii. §. initium fuisse, infra, de orig. iur. ubi recitatur Virginius quidam qui honorem filiæ eius uitæ præponendum putauit, cui deseruit & illud, honorem meum nemini dabo, signum permissæ defensionis honoris causa: non minus enim honorem debemus æstimare, quam uitam. secundum Alex. in l. si uictum. colum. 2. infra, de re iu

407 di. & in l. sæpe. nume. 10. eo. tit. † ubi post Bal. quem citat inquit idem esse iudicandum de infamia quod de pœna corporali. Et periculum in famiæ, periculo mortis ęquiparādum esse. Hinc Andr. Sicul. in addi. Bal. in cap. primo, in princi. quib. mod. feud. ami. dicit quod sicut uasallus ex eo feudum amittit, quòd non defendit uitam domini, pariter illud perdit, quòd non defenderit eius famam, quoniam famæ periculum ęquiparatur periculo uitę. sequitur hęc omnia Cephal. noster conciuis, consi. 39. nu. 40. cum sequent. Et post eum do. Iulius Scarlatinus, consi. 120. colum. secunda, primo tomo, crimin. Et in hanc quoque sententiam descendit Iacob. Nouellus. in regula. xii. tenens sicut honestum est defendere uitam propriam, sic & honorem per ea quæ citat ibi. Et quia honor est cunctis rebus præferendus, ut per Gramma. decis. 98. nume. 3. & ideò crudelis ille dicitur qui famam suam spernit. c. nollo. 12. q. 2. Gramma. consi. xviiii. nu. 32. Marsi. in pract. crimi. §. quoniam. nume. 89. ex quibus ista conclusio Iasonis uidetur optimè cō

408 probari: † At Dec. hic ab ea recedit: quia de defensione corporis ad defensionem honoris ut arguit Ias. non est tutum argumentum: quia termini non sunt pares: nam pro uita tuenda agitur de defensione, sed in iniuria uerbali agitur de uindicta: quia si mihi iniuriam dicis, iam illata est iniuria. & si aliam tibi dico, dictum uidetur ad uindictam quòd non licet. Et huius opi. quoque Felynus est, in c. dilecti. nume. 10. de excepti. post Ang. hic Baldum. in l. prima, C. unde ui. & Abb. in cap. primo, colum. prima, de iniur. uolentes quòd dicenti mihi iniuriam, non licet aliam dicere quasi defendendo. sicut etiam in iniuria corporali, non licet percutere percussorem, quando non fit defendendo, sed potius uindicando, c. significasti. secundò de homic. Mouetur insuper Fel. quia nemini fas est propriam iniuriam ulcisci, l. prima, C. ut nemini lic. se sine

409 iud. uind. † Et ex eo quod notant Butri. Abb. & Imola. in ca. peruenit. ii. de iureiuran. limitantes regulam de qua ibi. quòd frangenti fidem liceat fidem frangere, nam procedit ita demū si obligationes respectiuę sint, id est, reflectentes, uel ad idem factum: secus si ad diuersum: quia frangere fidem in eadem materia sapit defensionem. sed in diuersa offensionem. unde sic & in q. nostra. si mihi latronem esse dixeris, ego uerò tibi falsarium, diuersa est iniuria non reflectens nec ad idem factum, sed ad diuersum tendens. meritò non defensionem, sed offensionē sapit. & ob id non est permissa: Et in hac opi. residet

sidet etiam Claud. Aquens. hic. nume. 125. &
410 Zoannet. 54. † quam tenendo non obstat do ctrina Bartoli in d. l. quę omnia. quoniam respondet & bene Dec. hic, quod eo casu agitur de defensione, uidelicet de repellendo delictum improperatum, & negando quod dictum fuit, per uerbum mentiris. sic enim iniuria uerbalis quæ fuerat illata tollitur, & purgatur, eaque exoneratur iniuriatus dicēdo quod aduersarius mentitur, ut etiam tradit Dec. consi. ccccclxxxvij. nume. 5. ubi dicit quod uerbum. mentiris, profertur ad expurgandum innocentiam criminis obiecti, & ità quoque tradit Fel. in d. cap. dilecti, num. xi. sed aliud est quando me latronem dixisti, te uero falsarium appello: nam iniuria mihi illata nō tollitur sed illa remanente, alia tibi infertur. quod non licet.

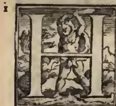
Ad doctrinam Cy. respondetur quod agitur ibi de iniuria facti, uidelicet de percussione illata uel inferenda quæ propulsari potest occidendo aduersarium ne percutiat, aut repercutiat, prout facere posset, & ita fit ad defensionem corporis insultati talis occisio. Eodem modo procedit consilium Castrensis cclxxvii. uolum. ii. & illud homicidium sequutum toleratur ob iustum dolorem mariti quem sibi difficillimum fuit temperare, iux. textum & ibi not. Ang. in l. si adulterium cum incestu. §. Imperatores. infrà de adul-
411 ter. † sicut etiam prouocatos uerbis excusatur occidens quantum ad hoc ut mitius puniatur, ut per Ang. Aret. & Aug. de Arim. in tract. malef. in Glo. & uerba contumeliosa. Gramma. consi. xxix. & uoto xxiij. Carceri. in d. §. circa. numero 102. & Mar. in pract. crim. §. quoniam. num. 62. cum simil. Et licet honorem magnifacere debeamus, & eum defendere per ea quę postremo loco deduxi, tamen modus eum tuendi à uerbis iniuriosis non est noua contumelia in iniuriantem reflexa, sed percutiendo uel per uerbum
412 mentiris tantum: † quod etiam recipit temperamentum modo mentiens dicat uerum, ut tradit Fely. in d. c. dilecti. per l. eum qui nocentem. & quod ibi Bar. infrà de iniur. & Aquens. hic. numero 125. alioqui secus: nam si quis uerbis contumeliosis prouocatus, quæ uera sint, mentiri prouocantem dixerit malè excipit, melioremque actoris causam responsione sua facit, ut eleganter tradit Alciat. in tract. de duello. cap. viiii. & ex his ad laudem Dei: nec non & Virginis almę re manet expedita ista lex.

SUMMARIA IN RUB. ff. de offic. eius.

1 DELEGATIONIS *materia difficilis.*
2 *Continuatio prima, Glossę communis.*
Quam tuetur auctor à Decano Senense.
3 *Titulus de testibus quomodo procedat.*
4 *Continuatio secunda, Glossa reiecta per Castren.*
Quam defendit Alexander, nu. 5.
Et Orianus.
Sed Dec. & alij Castrensem sequuntur. nu. 7.
Nec est de mente Glo. ut tenet auctor, nu. 9.
5 *Dignius est quod prius inuentum, num. 38.*
6 *Opi. ultima uidetur approbata.*
Nisi dicatur, alij sic, nu. 9.
7 *Rubrica continuari debet secundum principalem tractatum.*
8 *Responsio positioni quomodo intelligenda.*
10 *Mandare iurisdictionem, & delegare idem sunt.*
11 *Rubricam poni sufficit super principali.*
12 *Ordinarij digniores sunt delegatis.*
Quod procedit in delegatis ab ordinario, nu. 13.
14 *Delegati principis absolutè sunt digniores ordinarijs secundum communem.*
Sed contra Siculus & auctor, num. 28.
Berous uerò distinguit, nu. 71.
A quo recedit auctor, nu. 74.
15 *Ordo hic & in decretalibus qualis.*
Calefatus declarat, num. 61.
Quem taxat auctor, & melius tradit, nu. 62.
16 *Ordin. & deleg. à quo iurisd. habet, nu. 37. & 42.*
17 *Dignitatem habens à maiore præfertur.*
Miles papalis alios præcedit, nu. 17.
Et ordinatus à Papa.
18 *Canonici Papę alijs præferuntur.*
19 *Ambassiatores maiorum præferuntur.*
Doctoratus ab Imperatore post præfertur.
20 *Honor idem debetur repræsentanti qui repræsentato.*
Intellectus cap. si. 93. distin. num. 20. 65. 66.
21 *Dictio nisi, ponit si præcedit oratio negatiua.*
22 *Dignitatis signum sedere altiori loco.*
23 *Dictio sicut denotat omnimodam similitudinem.*
24 *Ratio generalis ampliat dictum.*
25 *Delegato principis competunt illi reseruata.*
Et eo mortuo causa reddit ad principem.
26 *Intellectus l. i. C. de offi. uic. nu. 69.*
27 *Restit. coram minore non petitur.*
28 *Iurisdictio dignior quæ capacior, nu. 30.*
29 *Patriarcha Regi ęquiparatur.*
31 *Argumentum à secundum quid ad simpliciter non ualet, nu. 51.*
32 *Verba non secundum quid sed propriè capi debent.*
33 *Lex & princeps æquiparantur.*
34 *Ordinarius est minister legis.*
35 *Iniuria illata magistratui censetur illata principi.*

Percu-

Commu-

1 
ANC † materiam Fulgosius in l. i. infrà de iur. omnium iud. extraneam esse dicit tam iuuenibus, quàm prouectis. & in l. ii. C. de peda. iudi. addit quòd in ea nunquàm habuit intellectum clarum nisi à uoce magistri, cum tamen in cæteris per se studēs aliquid intellexerit. unde nō immeritò Decius hic exorditur eam intricatam esse ac difficilem, & Iacob. Nigri speculatiuam. Sed & Cāciuncula in proœmio, secundi libri tractatus sui de offi. iud. inquit uix alium articulum, & à iuris Auctoribus æquè breuibus responsis exhibitum, & à Doctoribus nostris per summam diligentiam infœlicius explicatum. Imò uerò Alciatus Parado. lib. secundo. cap. primo. in fine lernęam hydram hunc tractatum delegationis uocat. quòd tot exurgat ceruicibus ut una auulsa, altera non deficiat. At hæc utcumque sint, si quis audacior esse uelit ut inquit Ioan. Gillotus in tract. de iurisd. & imperio. lib. secundo. ca. xxiiii. & à Doctorum opinionibus deficere. iureconsultorum uerò responsis adhærere, Herculem facile præstabit. & sicut hic tradit Decanus Senensis nec à scribendo philosophia deterruit Aristotelem, ita nec huius tituli difficultas aut Glossarum & commētariorum congesta sylua terreat uos opinatissimos comilitones ab audiendo, aut me à legendi munere iam ter in eo repetito: sed omni diffidentia reiecta, felici numine, ad interpretationem Glossæ Rubricę tituli nostri descen-

Quanta sit huius materia difficultas.

descendamus, in cuius progressu facile patebit labor noster.

Deprima cõ nnuatione Glossæ. 2 Diuiditur † in duas partes hæc Gloss. prout duas continuationes ponit, secunda est ibi, *alia sic*, & in prima sic continuat, *dictum est de officio ordinarij, nunc delegati, licèt & de ordinario aliquæ leges dicant*, Quæ continuatio communiter aprobatur, ut refert Decius, & Cagnoll. nume. 18. at eam Decan. damnat ex l. prima, secunda, & fina. quæ loquuntur de causis, quæ delegari non possunt. quo fit ut hæc continuatio non includat omnes leges huius tituli, & hoc idem prior eo precogitauit Cur. Iun. hic, cuius laudes abundè prædicat Ferdinan. Loaz. in l. filiusfami. §. diui. nu. 109. infra, de leg. primo. Et in hunc modū tuetur Glossam, quòd hic ponitur de off. delegati uidelicet in causis delegabilibus; quia cognito uno de contrariis, cognoscitur aliud;
3 inst. de his qui sunt sui, in prin. † Sicut & (præter eum) ponitur, infra, de testibus, respectu personarum, quæ possunt testificari, ad quarum cognitionem subiiciuntur aliquæ leges tractantes de personis quæ testes esse non possunt, ut in l. testis. cum sequen. in l. repetundarum. Et in l. ob carmen. quoniam de his cognito, scimus cæteros in testimonium admitti. † Secundò conti-
De secunda 4 nuat Glossa quòd, *dictum est de iurisdictione ordinaria quæ est in cognoscendo, nunc de ea quæ est in delegando*, quam continuationem taxat Castrens. eo quia rubrica hæc pollicetur tractatū de off. eius cui mandata est iurisd. & sic de offi. delegati. Sed delegare causam pertinet ad of-
5 ficium delegantis. † Alex. uerò eam tuetur per l. ii. & l. cognitio, infra, eo. ubi legislator etiam plenè tractat de ordinariis delegantibus ut de Præside, Prætore, & proconsule iurisdictionem mandantibus, quod & Orianus confirmat. Nā cum dignius sit illud quòd prius inuentum fuit l. prima, infra, de acq. rer. do. Et delegans prius inuentus fuerit delegato, sequitur quòd cum suprà tractatum fuerit de iurisdictione ordinaria in cognoscendo, prius etiam tractari debeat de ordinaria quæ est in delegando, quam de delegata: arg. l. primæ, infra, de alb. scrib. & tā
6 quàm prius de causa, quàm de causato. † Concluditque pariter Oria. Glossa uidetur tacitè hanc continuationem probare uelut postremo loco positam, iuxta Glo. in l. qui filium. §. Sabinus. infra, ad Treb. & per Bar. in l. bona fides. in
7 fra, deposi. † Decius tamen Castrensem sequitur sicut & Aquēsis, & Calefatus, & plenius eis D. meus Riminal. quia rubrica cōtinuari debet secundum illud quod principaliter in ea tractatur, l. si quis nec causam, infra, si cer. pet. & p
8 Glo. in rubr. infra, de iuris. omnium iud. † Simile uidemus (hoc illis addens) quòd responsio simpliciter facta positioni uel accusationi, intelligitur quo ad ea quæ principaliter continentur in positione, uel accusatione, non quo ad alia accessoria, nec quo ad alias qualitates. Bar. in l. si cui. §. si à filio. p illum textum, infra, de leg. ii. Bal. in c. prudētiam, de mut. peti. Butr. in c. i. de plus peti. Ias. in d. l. si quis nec causam, nume. 19. Aret. in l. gerit. colum. vi. infra, de acqui. hær. Cur. Iun. cō si. 119. colum. penu. nume. 11. At in l. 2. & in l. cognitio, quas citat Alex. non tractatur principaliter de ordinariis, sed incidenter ad cognitionem & effectum officii delegati, meritò de ipsis ordinariis non est habenda consideratio in hac rubrica, sed de delegatis, de quibus in ea principaliter tractatur, unde corruit continuatio Glossæ.
9 Quin etiam † falsum est quòd hæc Glossa tacitè probet hanc continuationem licet secundo loco positam. Imò uerò potius eā censetur reiicere cum dicat, *alij sic*, ut Ias. & Purpur. tradunt in l. si idem cum eodem. §. fi. infra, de iur. omniū iud. Fely. in cap. primo, colum. fi. de consti. Moder. in aut. habita. nume. 355. C. ne fil. pro. pa. D. meus. Zucchar. in rubri. infra, si cer. pet. nu. 49. & prior eis Fulg. in l. 2. C. si aduer. donat. Corn. consi. 70. nume. 4. uolum. 4. quia dictio, *alij*, loquentem excludit, sequitur Io. Lup. in c. per uestras, super secundo notab. §. sequenti. nume. 6. de don. inter. uir. & uxo. Et ita residet etiam Decan. hic quòd Glossa tacitè recedat ab hac continuatione secundo loco per eam relata, pri- Secundā cõtinuationē tacitè reijcit per glo.
10 mam sequuta quæ omnino tenenda est. † Ex qua primò notandum est ibi, *nunc delegati*, quòd illa uerba rubricę, *cui mandata est iurisd.* significant delegatum. Sicque mandare iurisdictionē & delegare sunt synonima secundum Purpur. hic, & Orianum, colum. iiii. demumque Cagno. nume. 23. per Glo. in l. nec mandante. infra, de tut. & cur. dat. de quo melior est alia declarans hanc rubricam in extrauagantibus communibus in tit. de off. deleg. in uerbo, *iudices*, ubi dicit quòd iudex delegatus est propriè is qui man datam sibi iurisdictionem uice delegantis exercet, dictus à delego delegas, quòd idem est quòd mando. quare rubrica hæc nostra dicit, *De eo cui mandata est iurisd.* Et de illa Glo. meminit Bellonus in tract. de offi. eius, colum. prima, pro quibus etiam Glossis ponderat textum in l. cognitio. §. primo, infra, eo. dum loquitur de damno infecto iunc. l. prima, infra, de dam. infe. nam in d. §. primo, dicitur mandari. Et in d. l. pri- Mandare & delegare idem esse.
11 ma. delegari, quod arguit identitatem. † Secundò colligitur ex dicta continuatione ibi, *licet de ordinario aliquæ leges dicant*, quòd sufficit poni rubricā super eo de quo tractatur principaliter in nigro, licet non ponatur de eo de quo loquitur incidenter, iuxta reg. leg. si quis nec causam, infra, si cer. peta. & ita colligit Purp. hic. nu. 18. Orian. colum. penul. & Iacob. Nig. numero 5. dicentes, quòd istam Glo. comendat ad hoc Andre.

12 dre. Sicul.in rub.de offi.dele.colum.2.† Tertiò
colligitur ut inquit hic Dec.ex dicta continua-
tione de ordinariis prius tractatum fuisse quàm
de delegatis:quia digniores sunt delegatis qui
ab eis dependent.l.iudicium soluitur,infra,de iu
dic.Et digniora pręmitti debent.§.aliam.inst.de
13 bon.poss.l.i. & ii.infr.de alb.scrib.† Quod be-
ne procedit in delegatis ab ordinario : secus
si à principe,tales enim sunt digniores ordi-
nariis : quia principem repræsentant , ut per
eum.

Delegatus princip. an dignior sit ordinario.

Hinc igitur nos apposite duas conclusiones
disputabimus ex uisceribus Decii colligendas:
quarum prima erit an delegatus principis sit ab
solutè dignior ordinario.secunda erit nunquid
in causa sibi commissa dignior censeri debeat or
14 dinario.† Circa primam receptissima est om-
nium sententia quòd sit dignior, ut ex Oriano
colligitur colum.penul.Iacob. de Nigris, nu-
mero 13.& clarè testatur Decan.in rubr.de of-
fi.deleg.nume.13.eamque tenet hic Dec. fun-
dans illam in repræsentatione Principis quam fa
cit delegatus.c.sanè secundo,de offi.deleg. ubi
Summus.Pont.dicit,*Iudex à nobis delegatus ui-
ces nostras gerit*,meritò debet absolutè dignior
reputari,facitq; tex.in c.p tuas,de maio.& obe.
ubi debet episcopus deferre electo ad subdia-
conatum per Summum Pontificem, & textus
in l.ii.infra,de Alb.scrib.ubi præferuntur in Al
bo dignitates à principe consecuti cœteris qui
tantum municipalibus honoribus functi sunt,
quæ arguunt eos esse digniores qui à principe
pendent,quam qui aliunde.

Communis opinio.

15 Secundò † confirmatur ex ordine titulorum
in decretalibus ubi uidemus secundum Castr.
Alexan. Ias. & Dec.quos & alios cumulat Ca-
gnoll.hic.numero 34.prępositum fuisse titulum
de offi.deleg.Titulo de offi.ordi.quia tractatur
ibi de officio deleg.à principe, hic uerò posi-
tus fuit titulus noster post ordinarios:quia tra
ctatur in eo de delegatis ab ordinariis.

16 Tertiò † comprobat D.meus Riminal. nam
ordinarius iurisdictionem habet à lege.Delega
tus autem à principe, qui supra leges est l.prin-
ceps,suprà,de legib. dignior ergo seu maior or
dinario censeri debet. qui enim dignitatem
habet à maiore præfertur habenti dignita-
17 tem à minore. † Abb. in capitu. postulasti. de
conc. præb. ubi dat exemplum de milite Pa-
pali, qui alios præcedit. prout & ordinatus à
Papa per dict. cap. per tuas. sequitur Sapia.
in addi. ad eum. Idemque tenet Andre. Sic.
in cap.quod clerici. colum.penul. de foro com
pe.Felyn.in rubr. de maio. & obe.colum.secun
da, numero quarto,Dec.in l.cum quid. colum.
quarta,in prin.infra,si cer.pet. ubi pariter Do-
minus meus Riminal.colla.5.Martin. Laudens,
in tracta.de dignita.quæst.xvi.Boer.in tract.de
auctor.mag.cons.nume.81.post alios quos ibi
18 citat,† maxime Bartolum in l.ii.infra, de alb.
scrib.ubi dicit quòd canonici recepti auctorita-
te papę pręferuntur in sententiis dicendis aliis
canonicis electis auctoritate legati uel alterius
inferioris.Et Bartolum sequitur Bonus de Cur
tili in tracta.de nobili.3.parte.nume.25. & in 2.
par.nume.27.subiungit quòd ab auctore effi-
19 ciente res denominatur dignior.† Et ultra Bar-
tolum Alberic.in d.l.ii.idem tradit in contentio
ne sedis inter Ambassiatores: quia pręferri de-
bent & magis honorari à maioribus ordinati.
Imò singularius Alex.in addit. ibi post Roma.
in l.si uerò.§.de uiro,infra,sol.matr.fall. 49. di-
cit quòd posteà doctoratus ab Imperatore præ
fertur antiquiori, qui aliunde ab inferiore di-
gnitate fuerit consecutus,quod & tradit Marti.
Laudens.in tract.de dignita.q. 32. ubi loquitur
de consecuto dignitatem à papa.

20 Quartò † mouetur etiam D. meus Riminal.
nam idem honor repręsentāti debetur, qui re-
pręsentato,cap.grandi.de supl.negli.præla.in 6.
& pulcher est tex.in cap.fi.93.distinc.quem nō
citat, tumque sic indueo. Nam pręcipitur ne
Diaconus quamuis in dignitate positus sedeat
ante presbyterum nisi cum locum habuerit patri
21 archæ † pondero dictionem, nisi, contra ubi
præcedit oratio negatiua , affirmat Bart. Ca-
stren.Alex.Ias.Dominus meus Rimi.& alii in l.
actione,C.de trans.unde eum primò neget sim
plicem Diaconum pręcedere pręsbyterum,secū
dò uerò excipit nisi eum locum habuerit Pa-
triarchæ.sedere debet ante pręsbyterum,ergo di
22 gnior hinc censeri debet.† quia inter alia signa
maioris dignitatis illud est potissimum sedere
altiori loco.§.aliam,inst.de bon.poss.Ioan.And.
Domi.& alii in cap.fin.de offi.leg. Fely.in ru-
bri.de maio.& ob.colum.sexta, confirmatur ex
ratione quam subdit ille tex.dicens,*tunc enim si
23 cut illius locum tenens honorabitur*,† nam illa di-
ctio,sicut,denotat omnimodam similitudinem,
ut de dictione,perinde,uniformi tradit Bar. in
extraua.ad repri.in uer.perinde.Et cum illa ra-
tio sit generalis sequitur quòd sit dignior,& ma-
gis honorandus pręsbytero nedum in actu sedē
24 di.sed simpliciter & absolutè,† quia ratio gene
ralis ampliat dictū & legem reddit generalem,
Bar.& Bal. in l.tertia,infra,de iur. & fac. igno.
Ias.in l.id quod,nume.7.infra,de leg.primo,Do
meus Rimi,consi.371.nu.2.Craue.consil. 227.
col.2.

25 Quintò † confirmat hanc partem pariter do
minus meus Riminal.nam ex delegatione com
petunt huic delegato principis illi reseruata de
quibus in l.prima.§.de qua autem,infra,de po-
stul.at secus in ordinariis. Castren. in l. pri-
ma, infra, eo. eoque mortuo, uel aliàs eius
finita iurisdictione ordinarius se de illa

causa non interponit, sed ad Principem reddit. cap. pastoralis. §. præterea. de offi. ordi. Bal. in c. primo. §. ad hęc. de pace. iur. fir. quæ ponit hic etiam Iacob. Niger. nu. 13. tacito tamen autore. Et signa sunt satis perspicua dignitatis maioris in eo quam ordinario.

26 Sextò † uidetur esse casus in l. i. C. de offic. uicar. perpensus ab Alciato. parad. lib. ii. cap. xii. ubi dicitur in causis uicarium comiti militum pręferri. Et si societas in iudicando contingat, *priore loco Vicarius ponetur, Comes adiunctus accedat*, dicit text. Ecce uicarium præferri qui tamen ordinariam iurisdictionem iure ciuili non habet, licèt Pontificum decretis aliter sit constitutum.

27 Septimò † accedit: nam restitutio in integrū aduersus sententiam iudicis non potest peti coram minore. l. minor autem, infra de minor. Sed aduersus sententiam delegati principis ordinarius non potest restituere. l. aduersus. C. si aduer. rem iud. ergo minor est ordinarius illo. sicque notat in terminis Fulgosius, & sentit Albericus ibi. & ex his pars hęc affirmatiua uidetur iustificari.

28 Contrariam uerò † tenet Andr. Sicul. in rub. de offic. deleg. mouetur primo quia una iurisdictio dicitur altera dignior in quantum est capacior & maioris comprehensionis Glo. in ca. in nouo. xxi. distic. quæ dicit ꝙ Archidiaconus dicitur maior Archipresbytero ratione maioris administrationis, & probatur in cap. perlectis. 25 distinc. in uerbo, *Archipresbyter*, tradit Abbas in cap. ecclesia. colum. fin. de electi. Dec. in c. cum uenerabilis. col. ii. de excep. & in d. c. sanè. num. 5. Felyn. in rubr. de maio. & obed. colu. vi.

29 † Vnde Bald. in l. i. supra. de offic. præfec. præt. dicit ꝙ Patriarcha ęquiparatur Regi: quia regit multas prouincias. Sed iurisdictio ordinaria capacior est, & uniuersalior delegata quæ particularis est respectu causæ sibi commissæ, meritò sequitur ꝙ inferior est delegatus Principis ordinario.

30 † Nec istam rationē bene diuellit Dec. dicens eam procedere data paritate terminorum, uidelicet, quando utraque iurisdictio procederet ab eodem fonte. Secus in casu nostro in quo delegatus habet causam à Principe, ex cuius persona dicitur dignior, d. cap. sanè, procedit enim quod inquit Dec. non absolutè ut Sicul. loquitur, sed secundum quid, uidelicet, in illa causa.

31 † Quod argumentum non procedit à secundum quid ad simpliciter secundum Orian. Nigrum, & Moder. Pataui. hic Corras. miscellane. lib. iii. cap. xix. D. me. Zucc. in rubr. infra si cer. pet. nume. 20. Et prius eis Sicul. loco citato. Ergo non est simpliciter nec absolutè maior ordinario, l. hoc legatum. infrà de leg. iii. Sozi. consi. primo.

32 uolum. iii. Goz. consi. ix. nume. 16. † Nec uerba secundum quid sed propriè capi debent. l. Titiæ textores. ubi Bald. infra de leg. primo. Soc in l. prima. columna prima. infra de nul. & pupil.

Secundò mouetur Andrę. Sicul. nam si delegatus Principis dignior reputatur: quia repræsentat Principem. Idem uidetur in ordinario qui creatur à lege. cap. cum ab ecclesiarum. de offi. ord. l. more, infra de iur. omnium iud.

33 † quia lex & Princeps æquiparantur, cum Princeps sit lex animata in terris. §. fin. in aut. de consul. tantoque magis: quia ordinarius repræsentat legem generaliter & uniuersaliter, delegatus uerò principem particulariter. Et licèt Decius respondere conetur quòd ordinarius non repræsentat legem sicut delegatus principis. quòd inde patet: nam ordinarius iure proprio habet iurisdictionem d. l. more. delegatus autem proprium nihil habet: sed utitur iurisdictione delegantis. l. i. §. qui mandatam, infra eo. tamen mi

34 hi non placet ressolutio sua, † cum ordinarius minister legis dicatur. Glo. in l. Celsus. in princip. infra de arbi. Barto. in l. amplius, infra rem. rat. hab. Imò uerò, & ipsum Principem dicitur repræsentare eiusque uices gerere. §. simili, ibi, *vice sacri cognitoris*, iuncta Gloss. in aut. de appel. per quem sic inquit Alciat. in rubr. de offic.

35 ord. colum. ii. † quod etiam comprobatur: nam iniuria illata magistratui censetur illata ipsi principi. l. iii. infra ad l. Iul. maies. Castr. & Alex. in l. quamuis, infra de in ius uoc. Carrer. in practica crimi. §. homicidii. numero 51. cum aliis per Petrum à Plaza epitomes lib. i. cap. xxiii. ad finem. quod est: quia in quolibet magistratu repræsentatur persona principis ut tradit Lancellot. Conradus. in §. iiii. de offi. præt. in causis criminalibus. in titul. de iniuriantibus, colum. iiii.

36 † inferens ꝙ iniiciens manus in magistratum, puta dando alapam prętori, capitali pœna punitur. l. omne delictum, infra de re milit. Sicque de pœna mortis firmat Felyn. in cap. ex literis. numero 19. de constitu. Confirmatur adhuc: nam si ordinarius legem repræsentat à principe factam, ergo & ipsum principem per medium legis argumento leg. fin. C. de hæred. institu. & in proposito nostro per Gloss. in l. prima. C. de offic. uicar. quæ dicit uicarium præfecturæ repræsentare principem per medium præfecti, qui principis reuerentiam repræsentat.

37 † Idq; firmat Iacob. de Belui. in aut. ut defun. seu fune. §. primo, per illum textum, ubi tenet quòd ordinarius dicitur habere iurisdictionem nedum à lege: sed etiam à principe, sequitur Alciat. loco citato, meritò dicitur dignior delegato, qui tantum principem repræsentat: argumento textus. in §. cum autem. institut. de adop. & in aut. de consangui. & uter. fra. ubi dicitur, quòd duo uincula magis stringunt quam unum.

Tertiò

38 Tertiò mouetur Sicul.† nam quis dicitur dignior ratione naturalis, & antiquioris originis, ut tradit Domini.post Gloss.in cap.primo. prima dist.Fely.in rubr.de maio.& obed. colum.3.& unum dicitur altero dignius ex tempore, ut quia primò inuentum ideoque præferendum l.i.infra,de acqui.rer.domi.unde Ruin.consi.19.nume.9.uolum.primo. & in eodem casu Iaſ.consilio.192.colum.3.uolum.secundo, tenent Albertum Pium qui prius adeptus fuerat dignitatem dominiique administrationem, Gi-
39 berto præferri in dignitate posteriori. † Et primò doctoratus posteriori præfertur, ut tradunt Andr.de Barul.& Nicol.de Neap.in l. prima, C.de consul.lib.xii.Dec.in l.cum quid, infra, si cer.pet.& consi.161.colum.prima,Purpur. in l. procurator.C.de edend.Boer.in tract.de auct. mag.cons.nume.80.& 90.Et idem pro regulari firmat Franciscus Marc. q.808.in prin. quòd in dignitatibus præferatur qui prior est in ordine & tempore.Grat.respon.116.numero 6.uolum.primo. Et apud Gellium.lib.xiiii.*quotiens usu uenisset ut duo plures ue magistratus eodem tē pore Romæ essent, qui eorum prior aliis esset, ei po-*
40 *tissimum Senatus consulendi ius fuisse*, † Hinc refert Franciscus Connanus uir undequaque literatissimus, in cōmētariis iuris ciuilis.lib.primo, cap.9.colum.2.quòd tam crebræ legum nouationes aut nouarum constitutiones, omnem sibi ipsis abrogant auctoritatem, quòd omnis lex nascens facilè contemnitur, aut negligitur, inueterata uerò maiorem adfert admirationem, nam antiquitatem proximè accedere ad Deum uulgò arbitrantur, adeò sola eius effigies uidetur esse ueneranda. Ideòque latinis antiquum uocatur quod charum est: quia antiqua omnia
41 & admiramur.& amamus.† In quo Massilienses tantopere laudati sunt, ut nulla ciuitas moratior celebraretur, quam quæ antiquitatis retinentior esset, usque eo ut à condita urbe unum haberent, eundemque semper gladium quo ferirentur capite damnati, rubigine quidem & longo usu exesum, nec satis rei cui destinatus erat idoneum, sed qui ut ait Valerius indicio esse posset, uel in minimis rebus omnia ueteris moris momenta esse conseruanda.

At unde digressimus ad rem nostram
42 † redeuntes ordinarius originem ducit à lege, quæ altera natura est.§.minorem, institu.de adop.& antiquus est: quia ab initio Romæ esse cœpit.l.ii.§.quod ad magistratus.suprà, de orig. iur.delegatus uerò per accidens fit à Principe. & iunior est cum detur ad derogationem iurisdictionis ordinariæ in causa delegata, ut not. in cap.sedes.de rescri.Et priuatio præsupponit habitum.l.manumissiones,suprà,de iust.& iu. ergo ordinarius dignior censeri debet.

Quartò confirmat hāc partem pariter Sicul.
43 in dicta rubrica.† nam omne quod irradiat & coruscat ex se. & propria uirtute dignius est eo quod coruscat uirtute aliena.l. quod principi. cum sequen.& ibi Bart.& alii,infra,de leg. secundo,Cy.in l.si quis.C.de testibus. Marti.Lauden.in tract.de digni.quæst.34. cum similibus quæ cumulat Natta.consi.163.nume.14. & cō si.179.nume.8.Sed ordinarius coruscat uirtute propria & formali. Delegatus autem uirtute alterius, dicto § qui mandatam.d.cap.sanè, ergo ordinarius dignior est simpliciter delegato principis.& ità pariter arguit Bellon.in tract. de offi.eius,nu.58.

44 Quintò Sicul.addit quòd † iurisdictio ordinaria fauorabilior est delegata.Glo.in cap. primo, de rescri.in 6.Bal.in l.fin.col.1.C.de iudic. ergo dignior reputari debet, & hæc fundamenta præter primum & secūdum dissimulatione quadam Decius hic prætermisit quòd ea forsan sentiret aculeos nimis acutos habere quibus resisti non posset.

45 Sed † & sextò preter eum confirmat hanc partem Alciat.in rubr.de offi.ordi.col.2.nā magistratus ordinarii alii sunt super illustres, alii tā tum illustres, alii spectabiles, alii clarissimi, qui sunt gradus dignitatum, Glo.est in §. cumque hoc.in proœ. insti.& not. in l.prima,infra, eo. Sed delegati non comprehenduntur in aliquo dictorum graduum iure suæ delegationis: ergo non dicuntur habere aliquam dignitatem uigore illius, meritò nō possunt ordinariis dignio res dici. Et hoc idem tradit auctore tacito Beros in rubr. de offi.dele.nume.38.dicens quòd quem esse in dignitate cognoscitur ex regulis quas ponit Abbas.in c.multa.de præb.& Bar. in l.prima. C.de digni. lib.xii. Sed nulla regula delegato principis conuenit: quia eius nomen non est dignitas, nec in loco dignitatis reputatur: sed potius dicitur officium.ut hic & ibi, nec eius officium est perpetuum, sed temporale .c. de causis.eo.tit.ergo delegatus non potest esse dignior ordinario.

46 Septimò corroborat hanc opinionem Corras.loco citato.Nam ordinaria iurisdictio propria est, delegata uerò minus propria, quo fit in dubio iurisdictionis uerbo de ordinaria intelligatur, ut Butrius Abbas. & alii tradunt in c.tua nobis. de offi.uica. atque hinc Federi. de Sen.consi.205.factum tale est, respondit actum dubium factum censeri in uim ordinariæ iurisdictionis.meritò cum illud altero sit dignius qđ magis propriè tale est.ordinaria ut magis propria dignior censeri debet.

47 Octauò succedit, & illa ratio quam proponit Bero.in dicta rub.nume.39. Nam à delegato Imperatoris appellatur ad ordinarios, ut ad præfectum prætorio,& quæstorem.l. præcipimus.§.huic.C. de appel.Glo.in l.prima,in-

frâ quis & â quo. in fine Gloss. magnæ: ergo sal tem ordinarius ad quem à delegato Principis appellatur, dicitur maior & superior delegato
48 † quia appellationis substantia consistit in hoc quòd semper de minori ad maius tribunal fiat, non autem ad par, uel inferius. cap. secundo. de consue.in vi. iunct. Glo.in l.i.§.si quis in app.el tione:& §.si quis ergo. infr. de app.
49 Nonò præter alios accedit † ꝙ labor intensior aut maior quẽ digniorem facit, sic ut præferri de beat, l.ii.in fin. C.de offi.mag.offi.l. unicuique. post prin. C.de prox.sacr.scrin.lib.xii.l.cætra pu blicam. C.de re mil.eo. lib.sed hoc in ordinario plusquam in delegato contingit, meritò dignior delegato reputari debet.
50 Decimò temporalem habens & fortuitam iu risdictionem minor dicitur habente perpetuam & consuetam. tradit exemplum Ioann. And. & Domini. in cap.fi.de offi.leg.in vi.Fely.in rubr. de maio.& obed.col.vi. uersi. *Signa maioritatis*, si quis sedeat immediatè post Episcopum, subscribat primo loco, imponat litteras sigillari, ser uare iura capituli, alteri uerò competat plena administratio nacante sede Episcopali. Primus enim dicitur maior uelut habens perpetuam & consuetam iurisdictionem. Secundò temporalem & accidẽtalem habente. Sed delegatus tem poralem & accidentalem habet iurisdictionem. ordinarius uerò perpetuam & consuetam, meritò dignior censeri debet ipso delegato. Plura alia fundamenta referre possem pro hac parte contra communem, de quibus hic Moder. Pata. sed hęc ut magis pr[illegible] satis superque suf ficiant cum multiloqu[illegible]tem potius offus scari contingat, quam [illegible]ari.

Id tantum laboris superest, ut contraria tollantur, & congruis responsionibus sedentur, ad quorum primum responsum patet ex supra dictis circa defensionem primæ rationis Sicuti
51 † ꝙ repræsentatio particularis Principis respectu causæ commissę delegato. nõ facit eum simpliciter & absolutè digniorem, cum à secundum quid ad simpliciter, argumentum non ualeat. Idque confirmatur per regulam leg. in agris. infra de acquir.rer.do. quòd limitata causa limitatum producit effectum, meritò repræsentatio Principis limitata ad causam commissam non debet ipsum absolutè reddere digniorem.
52 † Accedit ut inquit Purpur. nu. lvi. tacito tamen auctore D.meo Riminaldo, num.vi.quem bene recitat Cagnoll.nu.xlix. quòd hęc dignitas repræsentationis Principis non attenditur extra causam sibi commissam, cum alibi non sit ut delegatus: sed uti priuatus, ut tradit Abb. in cap. post cessionem. de prob. num. 9. Sicut in simili dicit Abb.in cap.auditis.de prescrip.de Episcopo qui est in studio quem Rector pręcedit, ex quo non est ibi uelut episcopus: sed ut scholaris.

53 † Et hac ratione si delegatus Principis uocaretur in ius præter illam causam delegatam, licèt eius occasione: quia deliquisset in ea, suamque litem fecisset, subiiceretur ordinario, nec illo di gnior esset, ut tradit Bal. in aut.qua in prouincia.colum.iii.uersi.ultimò. C. ubi de crimi. quia extra exercitium causæ sibi commissę non dicitur habere quasi possessionem sui officii, cum sit nudi facti secundum Bald. in l. prima. C. de sent.& interl. Sed non sic est in ordinario qui ha bet proprietatem officii.d.l.more. & quasi possessionem iurisdictionis, pro qua sibi datur interdictum retinendæ possessionis.cap. licet cau sam. de prob. Barto.in l.i. infra.uti poss.in prin.
54 Corn.consi.clxxxix.col.pen.uol.iiii.† Et cũ prę dictis etiam concordat Bello n.in tract.de offic. eius,nume.58.ubi loquens in causa commissa de legato, uult quòd proprietas sit apud ordinariũ. exercitium uerò duntaxat apud delegatum.quare sentit extra illam causam, dicto exercitio eum carere.
55 † Adde post Bero.in d.rub.num.36. quòd si delegatus Principis diceretur maior propter re præsentationem illius, sequeretur quòd delegatus unius ordinarii diceretur maior quolibet alio ordinario qui esset minor delegãte propter repręsentationem sui ordinarii. quod tamen est falsum: quia delegatus ab aliquo ordinario cen setur minor quocunque ordinario, licèt minimo l. fin. C.de peda.iudi. Gloss. in l.quod quis
56 infrà ne quis.eum.† Præterea dici potest ut hic per Calesatum.nume.31. ꝙ etiam iurisdictio ordinaria uenit à Principe cum magistratuũ creatio hodie ad eius curã pertineat. l.i. infrà ad leg. Iul.de ambi.per quem tex.Dec. in rub.de appe. circa fin.dicit ꝙ princeps facit magistratus ordi narios: & re ipsa uidemus quòd papa creat Legatos, præsides, gubernatores. & alios magistratus, sicut & Imperator, qui eos mittit in par tibus ad gubernandum, ut dicitur in proe. insti. ad fin.unde cadit eadem repræsentatio in ordin. quæ in delegato [illegible]
57 Non omitto † pariter ꝙ tex.in d.cap. fanè. a quo desumitur hæc repræsentatio retorqueri potest aduersus Decium. dicit enim Sum.Pont. *quod iudex à nobis delegatus uices nostras gerit. unde in illa causa superior est & maior*, non ergo extra illam, talem prærogatiuam superioritatis sibi arrogare potest. eumque textum sic ego perpendi priusquam Calesatum uidissem eiusdem spiritus, licetque consequentiam & illa tionem nõ probet.ego sic eam faciliter deduco,
58 † nã causa prędictę maioritatis est causa sibi delegata, illa ergo cessante cessare debet ipsa cõcessio maioritatis.c.relinqui.& ibi not. Abb.de custo.Ench. Afflict.in c.primo,§.moribus,nu.5. si de feu.fue. cõtro.inter.dom.& agna. Tiraquell. in tract.cessante causa, prima,par.nu.50.& uno concesso

concesso censentur alia denegata, c. nonne. de præsump.l.cum prætor,infra,de iudi.Corn,con n.xlviii.nume.5.uolum.2.Paris.consi.viiii.nume.8.uol.4.

59 Nec † tex.in capit.per tuas. de maio. & ob. quę Dec.citat absolutè dicit deferendum esse per episcopum electo ad subdiaconatum per Sum. pontifi. sed addit illud temperamentum, *quantum conuenit*,Imò uerò subdit illum non esse absolutum ab obedientia quam aliàs debet episcopo.unde sensus est secundum Abba.quòd inter alios subditos episcopus ei deferre debet, eumque cęteris pręferre, non autem sic ut ille præferatur episcopo.Sed ultra Abba. ego considero quòd cum textus dicat quòd per illam collationem subdiaconatus à Papa concessam ille nou absoluitur ab obedientia quam aliàs episcopo debet,datur intelligi quòd extra causam subdiaconatus tenetur episcopo parere,& ità præter illam causam dignior & maior est episcopus illo,quod & ad unguem de ordinario dici potest per illum tex.ut extra causam delegatam sit dignior delegato.

Textus † uerò,in l.fi.infra,de al.scri.nō facit ut animaduertit hic Calefat. inquit .n. creatos à Principe digniores esse creatis à populo.Et in albo præferendos esse cum inter eos est contentio prout exemplificat Alberic. unde præstat argumentum quòdo delegatus principis sit dignior delegato ordinarii, non autem quòd dignior sit ordinario.

61 Ad † secundum argumentum de ordine titulorum in decretalibus respondet Calefat.hic nō ratione dignitatis id factū fuisse: sed quia cū de legato specialiter causa cōmissa sit.prius tractari debuit de officio delegati, quam de officio ordinarii,cum per speciale mandatum derogetur generali.c.studuisti.de off.deleg.atque hinc Bero. in d.rubr.num.37.dicebat Legatum Papæ non posse se intromittere in causa delegata per Papam alteri,d.c.studuisti.non autem ratione dignitatis maioris in delegato quam sit in legato Papæ.

62 Sed hæc † responsio Calefati mihi non placet,siquidem ea attenta debuisset hic titulus pręponi superioribus de ordinariis loquentibus.unde melius dici potest quòd post titulum de off. uica.posuit de off.deleg. ut compleret eorum tractatū qui seruiunt alieno nomine, qualis est vicarius,& delegatus,ut per Glo.Gofre.& alios in rubr.de offi.uica.unde titulus ille de offi.deleg.positus fuit in confinio uelut de eodem pene loquēs ut fieri docet textus.in l.2.§.quartus, C.de uet.iure enucle.

63 Ad tertium dico † quòd licet princeps sit supra leges,eis tamen subiicit Imperium in reuerentiam legis Regiæ quæ fuit Imperii causa l.digna uox.C.de legib.& ibi Castr.& alii. meritò delegatus Principis dici non potest dignior ordinario,qui creatur à lege,quam princeps reueretur eique se supponit profitendo legibus se uiuere uelle.§.fin.instit.quib.mod testa.infir.l. ex imperfecto.C.de test.

64 Ad quartum † respondetur quòd delegatus honorari quidem debet tamquam repræsentans principem:sed non tantum quantum princeps, maior enim reuerentia principi debetur,l. sed si hac.§.fi.infra,de in ius.uoc.ubi reuerētia quæ debetur patrono,non debetur administratori. Et ideò Bal.in §.prætor ait.d.legis.dicit quòd maior honor debetur episcopo,quam eius uicario. Et ità declarat Dec.in d.c.sanc.post prin.

65 Nec † in hoc repugnat textus in d.cap.fin.dicit enim,quòd ille Diaconus locum tenens Patriarchæ,sicut illius locum tenēs honorabitur, non enim,dicit quòd honorabitur ut patriarcha solet honorari:sed ut illius locum tenens, quòd non infert eundem honorem illi deferendum

66 esse qui Patriarchæ defertur,† uel & secundo loquitur ille tex.in locum tenente generali,non autem ad aliquem actum particularem,ut in delegato contingit.Et ratio differētiæ subest:quia talis uicegerens est ordinarius secundum Glo. in c.statū.§.insuper,in uer.*moderatus*, de resc. in vi.cum similibus hic per Alex.Cur.Iun.& Sapiam,uel quatenus delegatus diceretur , ut uoluit Glo.in clem.secunda,de rescr.in uerbo, *foraneo*,non simpliciter ordinarius,ut delegatus dici deberet.sed uti tertiam speciem constituens, id est,ut delegatus ad uniuersitatem causarū, sicq; declarat latius Bellon in trac.de offi.eius, nu.33.

67 † Dignior autem est habens iurisdictionem in uniuerso , quam qui eam habet in particulari,Glo.in c.i.inuesti.in march.fact.unde de illo casu ad nostrum non benè uidetur inferri posse.

Ad quintum dico ea sibi competere ne iurisdictio sibi concessa nullius momenti uideretur,si ea non haberet.c.pastoralis.in prin. ¶. de off.dele.Et quia omnia sibi concessa uidentur sine quibus iurisdictio explicari non posset.l. 2. infra,de iur.omnium.iud.non autem ratione dignitatis id contingit.

68 Et ad illud † quod mortuo delegato ordinarius non se intromittit,dico id euenire: quia illa causa specialiter fuit exempta ab ordinario,unde species derogat generi.dicto.capit. studuisti.Et ad res extinctas non datur regressus.l.qui res.§.aream.infra,de solu.Ias.in l. inter stipulantem.§.sacram.notab.iiii.infra,de uerb.ob. cum simi.à me deductis in l.posthumo.nume. 240. C.de bon.poss. contra tab. unde cum respectu causæ delegatæ fuerit in ea prorsus extincta iurisdictio ordinarii , mortuo delegato,

non reuiuiscit in ordinario: sed ad principem reddit.

69 Ad sextum de l.i.C. de offic. vic. respõdetur ibi quæstionem uersari inter ordinarium. Vicarius enim de quo ibi ordinarius est etiam de iure ciuili: secundum Albericũ. Odofre. & alios in rubr. illius tituli Gloss. & Doct. in l. secunda. C. de offic. eius. qui vic. alter. Castr. in l. prima. C. ubi, & apud quem. Corras. Miscellanea. lib. iii. capitu. xviiii. Alex. hic & Calefat. & Alcia. sibi contrarius. in rub. de offi. ord. nume. 2. hic uerò quæstio est inter delegatum & ordinarium, unde termini non sunt pares. Secundò respondetur quòd ille vicarius Pręfecti generalem habet iurisdictionem in prouinciales, sicut præfectus comes autem in milites tantum. l. i. C. de offic. mag. mil. ubi probatur utrunque, meritò pręfertur dicto comiti, cum dignior sit habens iurisdictionem in uniuerso habente eam in particulari ut suprà dixi, at delegatus habet iurisdictionem in particulari, ordinarius uerò in uniuersali; meritò ordinarius illi præferri debet ex intentione illius textus, qui sic consideratus contra communem retorquetur.

70 Ad ultimum dico † quòd illud non contingit ex eo ꝙ ordinarius sit minor: sed quia causa fuerat exempta de manibus suis, meritò non potest aduersus sententiam delegati restituere. Et ita contra communem resideo quòd delegatus principis non sit absolutè dignior ordinario, in qua resideat etiam Cagnoll. nume. 47. & Claudi. Aquens. hic dicens ꝙ extensiuè dicitur dignior iurisdictio ordinaria, quàm delegata, & sic extra causam sibi cõmissam delegatus non est æquè dignus ut est ordinarius. Intensiuè uerò, id est, in eo in quo habet iurisdictionem, ut in causa sibi cõmissa secus quia dicitur habere maiorem auctoritatem. cap. prudentiam. §. fin. de offi. deleg.

71 Non † omitto tamen pro complemento huius articuli referre distinctionem Beroi quam facit in dicta rubr. nume. 40. autenim dicit ipse, delegatur causa per Principem ordinario illius causæ, prout fieri potest, & uidetur inferre textus in cap. pręterea. de offic. deleg. ibi, *indici de legato non ordinario*, & probatur in cap. pastoralis. §. i. co. titu. ibi, *personis superioribus*. Et tunc talis dicitur dignior quocunque ordinario. aut uerò delegatur illi qui aliàs non erat ordinarius: sed priuatus, & tunc non dicitur maior ordina-

72 rio. † Pro primo membro dicit esse textum in d. cap. sanè. nam dicitur ibi quòd delegatus Papę uices eius gerit, *unde in causa illa superior est & maior illis quorum causam suscepit terminandam*, quorum intelligit Berous, iudicum ordinariorũ uidelicet Episcoporum & aliorum, & sic intelligit de causa quæ dicitur illorum respectu iurisdictionis & cognitionis, non autem respectu proprietatis. Idque suadetur ex uerbis sequentibus textus inferentis, *ideoque si Episcopus uel alia persona quæ non sit de iurisdictione illius in causa quam ei delegamus rebellis aut contumax fuerit secundum qualitatem facti poterit, uel interdicti, uel suspensionis sententia à iudice delegato compelli*, ergo constat ꝙ ille tex. loquitus de delegato Papæ, qui aliàs iurisdictionem habebat, & sic erat ordinarius, id enim uerbum, *iurisdictione*, licèt non dicat Berous apostillat Cardin. Zabar. & Bellamera. scilicet ordinaria aut in rescripto sibi directo specificata.

73 Huius autem primi membri ratio est secundum Beroum: quia in eo concurrit duplex repręsentatio, duplexque qualitas, uidelicet ordinaria item & delegata, meritò dignior esse debet simplici ordinario: argumento aut. itaque capitu. communia de succes. & §. sed hodie. inst. de adop. quæ ratio modo cessat in simplici de-

74 legato, aliàs non ordinario. † Ego uerò talem distinctionem probare non possum, sed & in primo membro resideo contra communem, ex doctrina Baldi in l. spadonem. §. qui iura, infrà de excusatio. tuto. ubi per illum textum dicit quòd quædam sunt quæ requirunt certam speciem, & tunc diuersæ species imperfectæ nihil operantur: quia ex pluribus concurrentibus non augetur effectus cum non ueniant ad integrationem unius speciei. exemplum patet in eo textu de tutore plures excusationes habente; sed imperfectas, puta duas tutelas, duos filios, & annos lx. non enim coniunctæ sufficiunt: quia sumus in actu requirente certam speciem, hoc est, quòd persona certam speciem excusationis habeat. puta tres tutelas, tres, quattuor, aut quinque filios secundum diuersitatem locorum, uel annos lxx. meritò singula imperfecta nec iuncta iuuant. At in proposito nostro, si demus iudicem delegatum qui sit etiam ordinarius, non tamen sit maior aliis ordinariis, exemplum in iudice communis Ferrarię, quem x. librarum uulgò nuncupamus cui Princeps noster eminentissimus causam commiserit, utique cum nec sola qualitas ordinariæ iurisdictionis: nec sola qualitas delegatæ sufficiat ad causandum cum digniorem cæteris ordinariis, ueluti Pretore, consiliariis iustitiæ, & id genus: nec dictæ qualitates simul unitæ sufficient, nec ex eis augebitur effectus, ut dignior illis dicatur.

75 Nec intellectus † Beroi conuenit dicto capitu. sane. nam posito quòd illa uerba, *quorum causam suscepit terminandam* paterentur expositionem suam de delegato, qui suscepisset causam terminandam ad alios ordinarios

dinarios spectantem: tamen inde non infertur quòd ille ordinarius esset illius uel alterius causa cum posset esse priuatus: nec uerba quæ sequuntur adiuuant intentionem Beroi cum loquatur de iurisdictione delegati in causa sibi cõmissa, non autem quòd prius iurisdictionem haberet. dicunt enim, *Ideoque si episcopus, uel alia persona quæ non sit de iurisdictione illius in causa quam ei delegamus*, nam episcopus ille, uel alius causam nullam habebat coram dicto delegato: tamen iurisdictionem delegati impediebat ut exponit Glo. & Doctores sequuntur, nam eum potest punire, cum ratione impedimenti & molestiæ fiat de illius iurisdictione, ut Abb. Guido Pap. cæterique ibidem declarant. sed tantũ abest ut ille textus dicat quòd ille delegatus aliàs iurisdictionem haberet. Imò ut inquit Card. Zabar. sensus est litteræ, quòd citra delegationem non habebat delegatus iurisdictionem inter partes, quo fit ut non esset ordinarius illius causæ sibi commissæ, & ita concludo pasim contra communem in hac pulchra conclusione.

An delegatus principis sit dignior ordinario in causa sibi commissa.

76 Nunc † ad secundã descendo numquid delegatus principis in causa sibi commissa sit dignior ordinario? in qua fatentur omnes eum proculdubio digniorem esse, sicque tenet in specie Bal. in l. si ut proponis, prima, colum. secunda. C. quo. & quando iud. Alex. & D. m. Rimin. hic uterque. nume. 6. Cagnollus, nume. 47. cæterique Moderni. Franc. Marc. q. 72. nume. 3. fundatur in primis. quia in tali causa repræsentat principem delegantem, prout habetur in c. sanè. de offi. deleg. ubi dicitur, *uices nostras gerit unde in causa illa superior est & maior*, Et hinc dicit Syluan. consi. 45. num. 33. quòd factum uidetur à principe, gestum à tali delegato, cum authoritate principis illud faciat. l. prima, §. omnia, C. de uete. iure enucl.

77 Secundò † citat hic Dec. textum qui hoc ad litteram dicit ut ille putat, in c. pastoralis. §. prætereà de off. ord. ibi, *cum delegatus quantum ad illud sit maior ordinario.*

Tertiò confirmatur: quia in illa causa præcipit ordinario c. significasti. de off. dele. eique tenetur ordinarius obsequi, licèt enim sciat sententiam quam tulit delegatus iniustam esse, nihilo minus tenetur eam exequi ut inquit textus in cap. pastoralis. §. quia uerò, de offi. dele. quem

78 Dec. non citat, † quod est signum maioritatis cum par in parem non habet imperium. l. ille à quo. §. tempestiuum, infra, ad Treb. & ità reperio Abbatem & quendam in addi. Cardin. Zabar. in d. c. significasti, dicentem quòd ratio illius potestatis delegati Papæ in mandando ordinario quòd exequatur sententiam suam ea est: quia delegatus Papæ est maior ordinario in causa sibi commissa. Ideo quo ad illam est honorandus ut Papa.

Quartò comprobatur: quia in dicta causa legatus etiam nullam habet potestatem, c. studuisti, de off. de leg.

79 Quintò † pro hac parte Castrens. in l. à iudice, C. de iudic. citat. textum in l. minor autem. §. pen. infra, de minor. ubi à sententia delegati principis nullus restituit nisi solus princeps: ergo ordinarius non est maior in dicta causa, aliàs ipse posset in tali restitutione se interponere.

Sextò confirmatur ex. l. prima, C. de off. uic. ubi si causa communis contingat uicario & comiti militum, *priore loco uicarius ponetur, secundo uerò comes adiunctus accedet*, inquit textus. Sicut ergo uicarius ille comiti præfertur in dicta causa. ità pariter & delegatus uti dignior censeri debet ordinario in causa sibi commissa.

80 At contrariam † partem tenet Bellon. in tracta. de off. eius, nume. 57. motus inter alia: quia iurisdictio. ordinario est naturalis, delegata uerò accidentalis, & naturalia præualent accidentalibus. l. 3. infra, de tutel. Secundò prter eum confirmatur per textum in l. ii. C. ut digni. ord. serue. lib. 12. ubi si magistro militum uacantiũ quid ordinariæ dignitatis committatur per Imperatorem, ut cura belli, inter administratores numeratur, & sic in actu commisso æquiparatur aliis ordinariis, non autem maior. aut dignior illis dicitur eo loco. Ad idem tex. in l. ii. C. de comi. rei milit. lib. 12. ubi missus ab Imperatore cum militibus in prouincias loco magistri militum, ducibus in prouinciam administrantibus æquiparatur, non autem maior illis esse dicitur: ergo nec delegatus ordinario.

81 † Et si tibi placeret hæc sententia, contrariis sic dici posset ac responderi. Et in primis ad tex. in c. sanè, de offi. deleg. quòd ille quidem dicit illum maiorem esse illis quorum causam suscepit terminandam, & sic quòd dignior est illis quorum factus est iudex, non autem dicit quòd sit maior ordinario. Ità Calefat. hic. & Bero. in d. rub. nume. 39. ad fi. dicens ex hoc quòd ille tex. non meretur allegari. Et licet ipsi non dicant. ante ipsos Cardin. Anchar. & Imol. notãt ex illo textu quòd delegatus Papæ in causa sibi commissa iurisdictionem habet in ordinarium, & quemcumque alium inter quos datur. unde dat exemplum Abbas, quòd si causa delegatur per Papam Præposito Senensi contra episcopũ Senensem, Præpositus est maior episcopo quo ad illam causam, licèt sit minor in cœteris, cum

82 sit subditus episcopo. † Idemque iure meritò: quia ille in causa propria est ut priuatus, cũ sibi ius dicere non possit, l. qui iurisdictioni, infra, de iur. omnium. iud. Et sicut maior se subiicere potest iurisdictioni alterius, l. est receptum. eo. titu. ità princeps delegare potest cuiuscunque causam quantumcumque digni alicui, eumque delegatum in ea maiorẽ facere persona cuius cau-

sam

sam delegauit illi. Sed non inde sequitur ut aliis ordinariis dicatur maior in illa causa de quibus nō cognoscit, & ita habes uerum intellectum ad d.c. sanè.

83 Ad † tex. uerò in cap. pastoralis. §. præterea, de off. ord. quem ad litteram dicit Dec. & expressum Calefatus hic. & ubi est casus ut inquit Bellon. in tract. de offi. eius. nume. 50. puto secus diel posse nouiter illum declarando. Dicit enim *quod cum delegatus quantum ad illud sit maior ordinario*, quòd intelligo quo ad excommunicationem & absolutionem rei contumacis de qua loquitur. & ita sensus est quòd de gestis per delegatum Papę alius se non intromittit, ut Abb.
84 Cardi. Zab. & alii notant. † eiusque rei ratio particularis adferri potest: quia unumquodque eodem uinculo quo colligatū est, eodem solui debet. l. ius naturale, infra, de reg. iur. unde benè cōuenit quòd si delegatus excommunicauit, idem absoluat, & non ordinarius: sed non inde sequitur quòd sit maior ordinario in illa causa: nec istud dicit ille tex. & ita nil ad rem nostram facit.

85 Ad † tertium de cap. significasti, de off. deleg. ubi delegatus mandat ordinario quòd exequatur sententiam suam, respondetur quòd id procedit particulari ratione, uidelicet fauore litis finiendę quod reipublicę interest. l. properandū. C. de iudic. Et quia ad ordinariū recurritur propter faciliorem expeditionem ut inquit Dec. ibi, colum. secunda, in prin. quia (licet non dicat) ordinarius habet suos nūcios, & executores sibi promptos & faciles, quos ita non habet delegatus, nec armatos officiales habere possit ut post Inno. tradit Abb. & alii in c. significasti. colum. fin. de offic. deleg. Franc. Marc. q. 72. nume. 7. non autem procedit illud mandatum ratione maioris dignitatis delegati in ea causa ipso ordinario.

86 Ad † cap. studuisti. de off. leg. dico quòd licèt non possit legatus se immiscere illi causæ, nō est inde dignior eo delegatus in dicta causa: nec id tex. dicit sed inde prouenit quòd mandatum speciale derogat generali, ut ibi dicitur. & in c. generi. de reg. iur. in vi.

Ad quintum respondeo quòd illud non euenit ratione maioris dignitatis delegati in illa causa ordinario: sed quia cum causa illa semel exempta fuerit ab ordinario, non potest in ea se amplius ordinarius intromittere. Ad ultimum dico quòd ille textus procedit in uicario pręfecti Pretorio deputato ad uniuersitatem causarum, de quo ad delegatum particularem non ualet argumentum. Ideò licet ille præferatur illi comiti in causa communi, non æquè dici debet idem in alio delegato ad unam causam contra ordinarium.

87 Hactenus † patet ex prædictis hanc conclusionem, quam Dec. hic, & Bellonus in d. tracta. de offi. eius, nume. 50. indubitatam dixerunt, lōgè dubitabilem reddi. Me tamen multum mouet quòd ambo subiiciunt, in tali causa commissa delegato comparationem non dari inter eum & ordinarium, cum sit exempta de manibus ordinarii, id enim eo pertinere uidetur, quòd cum ordinarius ab ea causa remotus, nullum in ea participium habeat ad instar exhæredati. §. exhęredatos, in aut. de hæred. & Falcid. meritò cum delegato cui commissa fuit, de dignitate contendere non possit in dicta causa in qua iure priuati fungitur, sed potius ei delegatoque conuenire uidetur illud Virgilianum, *Diuisum Imperium cum Ioue Cęsar habet*, ut de causa sibi commissa delegatus cognoscat, de cęteris ordinarius.

88 Sed † diligentius adhuc consideranda uidetur illa ratio, nunquid causa commissa delegato uerè dicatur exempta de manibus ordinarii, textus enim in cap. studuisti. de off. leg. unde eam desumunt. Dec. & Bellon. tantum dicitur quòd *legatus commissionem alij factam specialiter impedire non potest*, quæ uerba non negant quin ipse legatus insimul cum delegato cognoscere possit. Sic enim non impediet, imò res sortientur meliorem exitum iudicio plurium discussæ c. prudentiam. de offi. dele. Ita Andręas Sicul. ibi. nume. 20. ponderat illum textum taxans Ancharanum qui colligebat ex eo, quòd & Decius & Bellon. causam specialiter delegatam exemptā uideri à iurisdictione ordinaria: quia imò non uidetur exempta, cum enim dumtaxat dicatur quòd non potest impedire, non tollit quin possit procedere simul cum eo.

89 Sed † hic intellectus, licet subtilis, repugnat quæsito superiori, dicit enim Cœlestilus. iii. *Studuisti à nobis quærere utrum de causa quam alicui delegamus, alius qui sit in prouincia legatus ante cognitionem, uel postea, cognoscere ualeat. uel commissionis nostræ processum quem iudici delegato transmittimus taliter impedire*, pondero quòd nedum quæritur an legatus impedire possit delegato cognitionem causæ sibi commissæ: sed insuper ante cognitionem uel post, id est, ante sententiam, uel post, ut exponunt Glossę. de illa causa cognoscere possit legatus. Imò uerò non quęrit an simpliciter possit impedire, sed, *taliter impedire*, quòd intelligi debet, per se cognoscendo de causa, & ab ea remouēdo delegatum, ut mox. suprà senserat dum de sola cognitione legati quæsierat: quia præcedentia declarant sequentia. l. si seruus plurium. in fi. infra, de leg. primo, meritò dum respondet quòd, *legatus commissionem alij factam specialiter impedire non potest*, debet intelligi modo quo suprà quæsitum fuit per se cognoscendo, non autem quòd simul cum eo possit procedere ut prætendit sicul. imò uerò repugnat intelligentiæ suæ ratio illa qua textus

tus mouetur, *Cum mandatum speciale deroget generali*, qua deprehenditur legatum, nec per se nec una cum delegato de illa causa cognoscere posse: aliàs non diceretur derogatum mandato, iurisdictionique suæ generali.

90 Ex his apparet uerificari dictum Decii † quod non possit dari comparatio inter delegatum principis & ordinarium in causa delegato commissa, si quo ad eam remouetur ordinarius omnino. Quod insuper comprobatur. Nam tunc demum comparatiuum facit comparationem quando reperitur aliquid ad quod comparetur, aliàs secus, ut declarat Bar. in l. si seruus legatus. §. si ita scriptū, infra, de leg. primo, sequitur Ias. in l. stipulationum quædam. colum. ii. infra, de uerb. ob. dantes exemplum statuti de quo per eos. At ordinarius nil dignitatis habet in causa alteri commissa respectu cognitionis, meritò frustra contendit cum delegato de dignitate.

91 Nec † obstat ratio Belloni de naturalibus quæ præualent accidentalibus, l. qui habet, infra, de tutel. procedit enim quando non repugnant nisi quo ad effectum, ut ibi: secus uerò quando inuicem repugnant, tunc enim præualet causa accidentalis cum natura alteretur, l. prima, §. bestias, infra, de postul. sed iurisdictio ordinaria & delegata simul repugnant cum secunda, primæ detrahat, meritò delegata præualere debet ordinariæ. Non obstant & illę duę leges per me citatæ, dant enim duntaxat concursum delegato procedendi simul cum ordinario, uel ad eius similitudinem: sed an sit dignior, non deciditur ibi, & ita resideo in hac secunda conclusione, quam tamen aliquibus modis declarat & restringit hic Cagnol. ut per eum, quos, cum Dec. nō attingat, omittemus eius ordinem sequuti.

An ordinarius habeat firmiorem iurisdictionem delegato principis

92 Tertia nunc quæstio succedit, † An ordinarius habeat firmiorem iurisdictionem delegato Principis? in qua communis est quòd sic, ut ex pluribus tradit Alex. hic, Cur. iun. & D. meus Riminal. Fely. in d. cap. sanè. Moder. Pataui. latissimè, num. 43. Claud. Aquens. & Purpur. nu. 38. Et præter eos hanc opi. confirmat Dec. nu. 5. nā plures ordinarii singuli in solidum, habent potestatem, ut post Glo. not. Bar. in l. si uni ex pluribus, aliàs incipit Pomponius, infra, de re iud. si enim sint plures ordinarii ad idem officium, uelut in ciuitate nostra Ferrariæ plures factores generales, plures ędiles. & plures consiliarii iustitiæ. quilibet solus potest audire, incipere, & finire, cū in solidum iurisdictio uideatur eis cōcessa secundum Glo. per tex. in l. prima, suprà, de offi. consul. ubi dicitur quòd consules & seorsum singuli manumittunt. Idem quoque tenet Glo. in c. secundo, de arbi. in 6. uolens quòd alter alterum posset præuenire, & est uerior & cōmunior opi. prout testatur Abbas in c. prudentiam, nume. 10. de offi. dele. quam tenet etiam Bar. in l. prima, §. si in plures, infra, de exerc. acti.

93 † Et ultra confirmat eam Decius hic per textū in c. fi. de re iud. ubi si ordinarii iudices proferant contrarias sentētias præualet fauorabilior, non alia ratione, nisi quia in solidum singuli habent potestatem. Et licet utraque sententia deberet ualere: tamen propter contrarietatem fauorabilior eligitur, & sic illum textum declarat

94 idem Dec. in d. cap. prudentiam, nume. 10. † Et hæc conclusio de plano procedit, licèt Dec. non dicat: quando unus solus ordinarius fuit aditus: secus si plures simul, tunc enim non potest unus solus pronuntiare, ut est textus in d. l. si uni. forte singularis ut inquit Alexan. post Imol. ubi demum iudicant alii, si unus iurauerit sibi de causa non liquere. Idemque pro ualde notabili pro

95 bat Abb. in d. cap. prudentiam, num. 13. † An in pluribus delegatis est secus ut subdit Dec. quia singuli non habent iurisdictionem in solidum, si ue simpliciter constituti fuerint. & sine illa clausula, *quòd si non omnes*, c. causam matrimonii, de offi. dele. siue illa adiecta: quia uno non ueniente, nec per litteras se excusante, alii non possunt procedere, d. c. prudentiam. & ibi tradit. Abb. & alii. Ratioque per Glo. & cęteros adfertur: nam plures delegati dati ab uno super eodem articulo repræsentant unius personam delegantem apud omnes, meritò cum sint loco unius, & unica sit iurisdictio, non possunt separatim procedere, quæ ratio cessat in ordinariis, & hinc patet iurisdictionem ordinarii firmiorem esse illa delegati.

96 Sed † hæc differentia Decii non procedit data paritate terminorum: nam plures ordinarii deputantur ad uniuersitatem causarum, plures uerò delegati ad unam tantum causam, at si demus plures delegatos ad uniuersitatem causarum pariter deputatos, tunc ita singuli in solidū habent potestatem sicut plures ordinarii ut tradit Glo. Bar. & Alex. qui communem testatur, in d. l. si uni. & Calefat. hic, nume. 33. meritò fallax redditur conclusio Decii: quia non procedit data paritate terminorum.

97 Quin immò † contra hanc opinionem communem mouentur hic Moder. Pata. nam Princeps cuius personam delegatus repræsentat est ordinarius omnium ordinariorum, c. cuncta per mundum. c. per principalem. 9. q. iii. habetq; non solùm iurisdictionem digniorem, uerum

98 etiam firmiorem, † unde uidemus quòd si agatur causa coram principe, pactum nudum paratam habet executionem, ut tradit Alex. in l. iuris gentium. §. sed cum nuda. prope fi. infra, de pact. & post eum Ias. nume. 15. sequitur Bossius. in tracta. suis criminalibus. in tit. de principe, nume. 11. meritò & delegatus principis cum repręsentans talem iurisdictionem firmiorem habere debet.

Secun-

99 Secundò præter † istos Moder. adduco textū in c. per hoc. de hæret. in vi. ubi pluribus iudicibus discordātibus in sententia super hæresi proferenda, nō magis attenditur sententia ordinarii, quam delegati. igitur inde deprehenditur iurisdictionem ordinarii firmiorem non esse alioquin eius sententia deberet prævalere.

100 Tertiò confirmatur. Nam iurisdictio delegati facit cessare iurisdictionem ordinarii. cap. studuisti, de offi. leg. meritò potentior uidetur illa ordinarii.

Quartò accedit. Nam uicarius qui ordinarius est secundum Alex. & Ias. hic per deputationem successoris reuocatur ad instar procuratoris. c. non iniustè, de procur. tradunt. Lapp. Dom. & Perusi. in c. secundo, de offi. uica. in vi.

101 † At delegatus per dationem secundi non reuocatur, nisi in secundis litteris de primis fiat mentio. c. ceterum. de rescri. c. ex litteris. de offi. deleg. Ergo colligitur hinc iurisdictionem delegati firmiorē esse, ordinarii uerò debiliorem, cum facilius tollatur illa, sicut exempli gratia si diceremus firmiorem parietem debiliori difficilius expugnari.

102 Quintò † comprobatur. † Nam Legatus Sūmi Pont. concurrit cum quolibet ordinario existente in prouincia sua qualiscumque sit, uel Abbas. uel Episcopus. uel Archiepiscopus. uel Patriarcha. unde potest exercere ea quæ per istos exercentur ratione ordinariæ potestatis, & conferre beneficia ad eos spectantia. Ità tradit Specul. in tit. de lega. §. nunc ostendendum. uersi. legatus. sequitur Abb. & alii in c. primo. de offi. leg at. Franc. Marc. quæst. 343. num. 7. & melius. q. 35 t. & tamē non concurrit cum delegato Sūmi Ponti. qui de causa illi commissa se intromittere non potest. c. studuisti, de offi. leg. ergo uidetur hinc iurisdictionem delegati firmiorem esse iurisdictione ordinarii, si legatus aduersus ordinarium potest, quod aduersus delegatum non potest.

103 Istis tamen non obstantibus † communem libentius sequor, quam inter ceteros confirmat hic Cur. Iun. ratione satis colorata: nam ordinaria iurisdictio competit de iure communi, delegata uerò ex priuilegio seu de iure speciali, meritò firmior prima reputari debet quam secunda, l. eius militis. §. primo, infra, de test. mil. nec tanti effectus est quòd cōceditur ex priuilegio, quanti est illud quod ex conuentione seu iure communi. l. cum uero, in prin. & ibi notat. Alberic. infra, de fideic. libert. cum aliis per Boer. consi. 24. nu. 3 t.

104 Et † ita tenendo non obstant contraria, nāq; ad primum respondetur quòd illud ad dignitatem respicit de quo suprà dictum fuit, non autē ad firmitatem. Et licet Princeps habeat iurisdictionem firmiorem ordinario, non idem tamen est in suo delegato: quia iurisdictio in principe est iure proprio, in delegato uerò iure alieno, hoc est à principe. quæ prima debilior est, l. quod principi. cum sequenti, infra, de leg. secundo, unde dici non potest iurisdictionem delegati firmiorem esse illa ordinarii, quę pariter est iure proprio. l. more, infra, de iur. omni. iud.

105 Ad † secundum de cap. per hoc. de hær. in 6. respondetur quòd ille textus loquitur ante factum: nam si non conuenerint in ferenda sententia recurritur ad Papam, idque procedit ea ratione secundum Ancha. ibi: quia in tali casu ubi iurisdictiones diuersorum iudicum commiscentur quæ habent diuersam naturam, debemus sequi naturam iurisdictionis dignioris, & sic ad Papam recurrere qui est ordinarius, sicut erat Diœcesanus episcopus discrepans à delegato in ferenda illa sententia. sed quid si tulissent duas sententias contrarias, utra prævalere deberet, aut quod agendum foret, textus ille non aperit unde non possumus inde colligere quæ sit corū firmior iurisdictio.

106 Ad † tertium, de c. studuisti, de offi. leg. dico iurisdictionem delegatā non esse quæ faciat ordinariam cessare: sed factum principis qui ubi manum apposuit ligat manus ordinarii. c. ut nostrum, de appella. Idque probatur: nā ante pręsentationem literarum principis delegantis ille dicitur delegatus, & tamen ab ordinario non aufertur iurisdictio, c. audita, de resti. spol. Bal. in l. prima, ut lit. pend. C. D. meus Rimi. hic nu. 6. nec delegatus exercere potest iurisdictionem Innoc. in c. ex conquęstione, de rest. spol. Bal. in l. falsus, C. de furt. cum aliis per Are. consi. 68. colum. 2. Licet igitur principis delegātis, ita factum suū faciunt, & faciunt cessare iurisdictionem ordinariam, non autem delegatus uti potē tior.

107 Ad † quartum respondetur illud procedere in ordinario qui pendet ab alio, nec per se stat ut uicarius episcopi, iux. not. in rub. de offi. uic. eius enim iurisdictio reputatur debilior illa quæ iure proprio competit ordinario, ut per Alex. in l. more. col. i. in fi. infr. de iur. omni. iud. Itē debilior est illa quæ competit delegato principis, hic. n. principē repræsentat, nō aūt uicarius, sed episcopum qui eū constituit. Facit quod inquit Alciat. in rubr. de offi. ordi. nu. 28. ubi uult priuilegium delegantis competere delegato qui

108 eum repræsentat, secus in uicario, † unde legatus missus à Republica habet præscriptionem biennii post officium, l. si filius, infra, delegat, nō tamē eius uicarius: quia nō iuit respectu Reipu. sed eius qui eum destinauit, l. uicarius. eodem titu.

Ad ultimum dicitur quòd legatus concurrit cum ordinario: quia uterque mandatum habet generale. at non concurrit cum delegato: quia dele-

delegato:quia delegatus mandatum habet speciale quod derogat generali ipsius legati,ut dicitur in d.cap.studuisti.Et ita remanet defensata communis opinio,quòd ordinaria iurisdictio

109 sit firmior delegata: † Quæ declaratur à Bellono in tracta.de offi.eius,nume. 52. quomodo sit intelligenda,si enim de causa commissa loquimur,& delegatus in ea non modo habet digniorem,sed potentiorem & firmiorem iurisdictionem:nam compellit & coercet ordinarium, c. significasti.de offi.dele.si verò loquimur de aliis causis ei non commissis,& tunc habet debiliorem.quod & indubitatum uidetur cum in illis se intromittere non posit,& sit earum respectu persona priuata,& sic non cadit comparatio inter eum & ordinarium ne utro dictorum casuũ per se considerato. Debet igitur hæc conclusio intelligi sano modo quòd delegatus à principe, habet debiliorem iurisdictionem in causa sibi commissa:quàm habeat ordinarius in suis causis.Et ità considerandus uterque respectu causarum suarum.Et ita procedunt omnia quæ tradit hic Alex.ut concludit,& benè Bellonus.

delega- à papa atur offi- bus papæ.

110 Expedita † Glossa rubrice.Decius hic infert ex illis uerbis,*De officio eius*,ad duas quęstiones, quarum prior est an delegatus Papæ dicatur eius officialis ità quòd ordinarius non possit cõtra eum procedere,per.C.cum Matthęus,de hæreti.& c.diuina,de priuil.in extrauag.communibus Ioannis xxii.quibus cauetur ordinarios nõ posse procedere contrà officiales Papæ.& concludit.Dec.post Lappum in cons.impresso post consilia.Oldradi in secundo dubio quòd delegatus Papę non debeat gaudere tali priuilegio: quando causa sibi commissa est inter priuatos, quia licèt habeat commisionem à Papa , non tamen dicitur officialis papæ,ex quo non agitur de re spectante ad Papam. nec usus hoc est interpretatus,at secus est in nunciis qui mittuntur pro negociis Sedis Apostolicæ, unde subdit Lappus quòd Paulus Bononiensis in c.studuisti.de off.lega.tenet quòd licèt delegatus Papæ mandare posit legato papæ quòd sententiam suam exequatur,non tamen potest in eum animaduertere,si non pareat:quia ipse legatus est officialis Papę , & sic contra eum procedi non potest sine speciali licentia papæ, prout expeditum est in d.c.cum Matthęus.

111 Et † hanc opi.Decii tenet insuper Orian.hic, colum.2.& Iacob.Nig. nume.3.motus ea ratione: quia illa materia non est proportionabilis,nec conuenit istis delegatis:quia illa extrauagans emanauit ad utilitatem Sedis Apostolicæ ne officium iniunctum nunciis Apostolicis, & aliis misis à Pontifice ualeat impediri à locorũ ordinariis.Idemque tenent Moderni Pataui. colum.2.moti:quia officiales papæ motu proprio destinantur,delegati uerò ad partis postulationem,quæ duo longè diferre uidentur,c. si motu proprio.de præb.in vi.Et in hanc quoque partẽ residet Decan. Senens. in rubr.de offi.deleg.põderans uerba dicti c. diuina. quæ loquuntur de officialibus Sedis Apostolicę.& inferius dicitur *in nostris,& Sedis Apostolicę obsequiis nunc & pro tempore existentes*, quæ uon conueniunt istis delegatis in causis priuatorum. Rursus aduersatur istis delegatis ratio:qua mouetur Eugenius ibi,*ut officiales Sedis Apostolicæ tutius & quietius se promptiores ualeant exhibere*, meritò non possunt ordinarii contra eos procedere. hæc enim ratio nõ procedit in delegato qui potest subdelegare,c.si pro debilitate,de offi. dele. & subdelegãdo, non impeditur munus delegationis iniunctum delegato,licèt ordinarius contra eum procedat.meritò cessante in eo ratione prædicta,debet etiam cessare dispositio illius extrauagantis,l.adigere.§.quamuis. infra , de iure patro.

112 Addit, † & postremò Decan.quòd si secus diceremus,de facili fieret fraus,quæ tollenda est secundum Glo.in c.quanquam,de usur.in vi.nã canonicus procuraret causam sibi committi ad habendum hanc exemptionẽ , & esset maxima limitatio ad omnium prælatorũ iurisdictionem maximè:quia sunt delegati, conseruatores , & alii qui omnes niti uellent dicta prærogatiua.

113 Hanc † insuper opi.sequitur Berous in rubr. de offi.delega. licet enim delegatus Papę dici posit eius officialis,sicut uicarius episcopi,dicitur officialis episcopi,Clemen.ii.de rescr.c. Romana,de app.in 6.tamen subiecta materia debet attendi,ut si dicatur quòd officiales Papę teneantur stare syndicatui,seruare canones & non statuta,& id genus,cõpræhẽdatur delegatus papę.Si uerò quòd conueniri non posint coram ordinariis,sed immediatè subsint sedi Apostolicæ,& tunc secus,quia delegatus in his priuatus censetur uelut extra cognitionem causæ sibi cõmissæ.

114 Et pro hac parte uidetur esse decisio pulchra Baldi.in aut.qua in prouincia.colum.3.uersi. ultimò istud.C.ubi de crimi.ubi uult quòd si delegatus principis in causa sibi delegata delinquit & faciat litem suam,posit de hoc conueniri coram ordinario loci:quia cum delinquit efficitur sub eo,& reatus omnem honorem excludit, secundum Petrũ & Cynum.sic ergo patet dictas extrauagantes in delegato principis non attendi,licèt sit delegatus papæ: quia pasim Baldus loquitur.Et ratio sua conuenit etiam delegato Papæ,de reatu qui omnem honorem excludit.

115 Demumq́ue † pro hac sententia considero textum in l.legatus.suprà,de offi.præsi.& in l. hos accusare.in prin.infra,de accusa.ubi præses pro

uincię

uinciæ, legatus Cæsaris, uel Imperatoris appellatur: quia in prouinciam regendam mittebatur, & sic pro negociis spectantibus ad Cæsarem uel Imperatorem. §. fin. in proœ. insti. ubi Iustinianus dicit, *nostram rempublicam in partibus nobis credendis gubernari*, & est pulchrior tex. in l. prima, suprà, de offi. præfec. præto. ibi, *Regimen reipublicæ ad Imperatores perpetuò translatus*, si enim regimen reipublicæ pertinet ad Imperatorem, præsides ad eam regendam missi in prouinciam, dicebantur missi pro rebus principis, ideoque dicebantur eius legati. hinc est quod si excedebant prouinciam nec in ea essent amplius, priuati dicebantur. Et ità legati nomen amittebant, ut est tex. in l. 3. suprà, de offi. præsi. unde sic ad unguem dicamus in delegato Papæ, quòd cum pro rebus aut negotiis Papæ non sit destinatus: sed inter priuatos, non possit officialis papæ rectè dici. meritò si agatur extra causam sibi commissam posit ordinarius aduersus eum procedere, non obstantibus dictis extrauagantibus. Solus tamen Cagnoll. hic nume. 111. dicit hanc decisionem sibi ueram non uideri in puncto iuris: quia eum tales habeant officium à Papa, & officialis nomen sit formatum, & descendens ab ipso officio necessariò uidetur, & probabiliter dici posse, eos esse officiales Papæ, dato quod causa per eos expedienda pertineat ad alios, unde si secus accipitur id potius est ex usu & stylo curiæ (ut sensit Lappus) quã de iure cõmuni. Ego uero idem arbitror esse de iure cõmuni, nam licèt uerbum officialis ut descẽdẽs ab officio, prout Cagnol. asserit, sit uocabulum generale tam ad publicum quam ad priuatum officium conueniens, tamque ad priuatas quam ad publicas personas, & tam ad habentes dignitatem quàm non, ut per Glo. in l. legatis seruis, §. primo, infra, de leg. 3. Barb. in cap. dilectus filius, de rescr. D. meus Rimi. Dec. & Cagnol. hic alios citans, colum. prima, nihilominus adiectio uerbi papæ restringit in quæst. Lappi eius significatum, & in causa est ut eum dumtaxat officialem denotet qui papæ inseruiat immediatè non autem aliis. Et clarum est quòd ubi præcedit aliquod uerbum generale deinde subiicitur ei uerbum speciale, per illud restringitur significatus generalis uerbis præcedenti, ut notat Barto. in l. sed si adiiciatur. infra, pro soc. Goza. consi. 60. colum. fi. Rube. consi. 50. colum. pen. Paris. consi. cxii. nume. 12. uolum. primo, unde patet opinionem Cagnolli deuiare à communi doctorum sententia, nec defendi posse.

116 Secunda † quæstio est ad quam Dec. hic infert, An statutum faciens mentionem de officialibus communis Florentiæ locum habeat in potestate Pistorii qui præturam ibi gerit pro cõmune Florentiæ ibidem dominãte, quòd inde pendet an dicatur officialis communis Florentiæ & in hac q. residet Decius cum Nello in tracta. de bannit. in secunda parte secundi temporis. q. 66. quòd nõ. per tex. in l. uoluit, infra, de inter. acti. in l. iii. infra, quod. met. causa, & in l. hos accusare, infra, de accus. ubi fit mentio de magistratibus populi Romani, deinde de præsidi bus prouinciæ per dictionẽ, uel, tãquàm de diuersis iuxta not. per Glo. & Doctores in l. ubi pactum. C. de transf. Ias. in aut. qui rem, colum. prima, C. de sacrosan. eccle. Imò uerò in d. l. hos accusare ponitur primo, de præside. & de legato prouinciali. Posteà uerò de magistratu populi Romani, quod manifestam inter eos denotat differentiam. Et tamen prouincia suberat populo Romano. & sic magistratum gerentes in loco populi Romani non per hoc dicuntur magistratus populi Romani. ergo nec prætor magistratum gerens Pistorio, ubi commune Florentiæ dominatur, debet officialis communis Florẽtiæ dici.

An statutum, de officialibus communis Florentiæ procedat in prætore Pistorij.

117 Secũdò confirmant † hanc opi. Moder. Pata. colum. 3. & eis non citatis Cagnol. colum. fina. quos tamẽ potuit ut iam diu impressos uidere. nam causa immediata non autem mediata uel remota debet attendi, l. si mulier. iunc. Glo. infra, quod. met. causa. l. qui domum, infra, loca. pulchrè Fely. quem non citant in cap. de cętero, de homici. Bal. in l. cum antiquioribus, col. pe. uersi. sexto, c. de iure delib. Iacob. de Alba. consi. 60. nu. 7.

118 Hic † si statutum prohibet uxorem capere proprietatem sibi per maritum relictam, non prohibetur illa capere proprietatem sibi delatam per ius accrescendi ex repudiatione mariti cohæredis: quia ius accrescendi descendit principaliter à lege, secundario uerò & occasionaliter ex tacito iudicio testatoris, l. si in testamẽto. infr. de uul. & pup. iuncta l. si Titio & Meuio. §. Iulianus, infra, de leg. secundo. & propterea talis acquisitio non censetur prohibita, cum effectus attribuatur magis causæ proximæ, quã remotæ, iux. Glo. in d. c. de cœtero. Abb. in cap. quia diuersitatem, de conc. præb. & ita tradunt Moder. in rubr. C. quand. non pet. part. sequitur

119 Natta, consi. 468. nume. 15. † Et in alio statuto Bulg. consi. 102. quòd forensẽs institui uetebat in bonis immobilibus, quòd non prohibet instiutum in mobilibus consequi pariter immobilia sibi delata iure accrescendi propter cohæredis mortem præambulã morti testatoris: quia uenit ex legis dispositione. Sed causa proxima potestatis Pistorii non est commune Florentię. Sed commune Pistorii, quamuis per commune Florentiæ sit creatus, meritò dici debet officialis Pistorii non autem Florentiæ.

120 Tertiò † considero textum in l. sed licet. suprà, de offi. præsi. ubi dicitur præsidem fungi uice & officio magistratuum Romę. sentit ergo ipsum

non

non uerè dici officialem Romanum, si uice eius fungitur, iuxta.not.in l.mercis, secunda, infra, de uer.si.Bar.in l.si maritus.§.legis, infra, de adult. unde sic in potestate Pistorii dicamus ꝙ licèt fungatur uice oficialis communis Florentiæ, non tamen dicatur eius officialis, meritò compræhendi nõ debet in dicto statuto, cum uerba in statutis propriè capi debeant nõ autem fictè. l.3.§.hæc uerba, & ibi Bar.infra, de neg.gest.

121 Quartò † accedit. Nam statuta debent intelligi secundũ commu.usum loquendi, Bar.in l. libellorum.§.sed si aliud, infra, de accus.& in rub. infra, de noui oper.nunc.cum similibus ibi cumulatis per Alex.Ias.& cęteros modernos. Imò uerò tanti ponderis est cõmunis usus loquendi, quòd hic unus omni regulę, omnique constitutioni in exaudiendis uel examinandis sermonibus derogat, ut eleganter tradit Bar.in l.oẽs populi.nu.58.ad finem.suprà, de iust.& iure prosper.Carrauita in ritibus magnæ curiæ.ritu. 25.

122 nu.4.† Vnde uoluit Bal.in consi.476.ille qui dicit.uol.3.ꝙ cõmunis usus loquendi quẽ excuset à blasphemia, de quo per Ias.in l.3.§. iurari. col.pen.infra, de iureiur.Soz.consi.t 19.col.i.ad fi.uol.i.Craue.consi.6.nu.103.

123 Et in quacũq; materia cõis usus loquẽdi præfertur propriæ significationi uerborũ, siue propria significatio proueniat ex diffinitione, siue ex ethimologia, siue ex iuris auctoritate, Abb. in c.i.col.pen.de iudi.per l.librorum.§.quod tamen Cassius, infra, de leg.3.Butri.in l.2.§. appellata.infra, si cer.pet.ẽt si materia sit stricta. Butr.i proę.Decretal circa fin.& plura id genus cumulat ad comprobãdum uim huius cõis usus loquendi. D.Ant.de Bongis.consi.67.in ii.uol. criminal. Venetiis impressorũ.nu.44. cũ seq. Et

124 idẽ tradit Soz.Iun. cõs.35.nu.14.uol.i.† Idéq; præualet ubiq; cõmunis usus loquendi: quia oportet rebus de quibus loquimur cognitos, id est, familiares & consonantes esse sermones secundũ philosophũ primo, ethico.quẽ citat Bal. in l.fi.q.14.C.de hęr.inst.qui subdit hoc inter alios casus cõtingere: quãdo cõis usus siue intellectus sic prolata uocabula intelligit. sequitur. Soc.Iun.consi.158.nu.9.uol.ii. At in proposito nostro quando dicimus officialem cõis Florentiæ, statim cõis usus loquendi uidetur significare illum qui gerit officium ubi reperitur, & est commune Florentiæ, & sic in ipsa ciuitate Florentiæ, sicut & prętor urbanus appellatus est eo ꝙ in urbe ius diceret. l.ii.§.cumq; cõsules, suprà, de orig.iur.& inf.de Atti.tut.in prin.meritò sic & istud statutum debet intelligi non aũt de potestate Pistorii, si quidem ille non gerit officiũ ubi est commmune Florentiæ. licèt pro eo dominãte Pistorio prętura fungatur ibi, Postremò põderat Cagno.hic naturã genitiui cõis Florẽtiæ, quæ requirere uidetur immediatè curam Florentiæ reipublicę, iux.not.in rubr.infra, de noui.oper.nunc.ubi genitiuus ille domini Iustiniani, significat causam efficientem, & sic immediatam.

Ex his † ergo sententia Nelli iustificari uide

125 tur, † contra quam tamen plura deducit Decanus, quæ uelut non satis accommodata missa faciam meliora subiiciens, & primo tex. in l. ii.§. post deinde Claudius, suprà, de orig. iur. ibi, *& hæc omnia quoties in republica sunt magistratus, obseruantur, quoties autem proficiscuntur &c.* patet enim ex eo textu quòd idem magistratus appellabantur, non modo qui Romæ manebant, uerum hi quoque qui in prouincias mittebantur. ergo pari modo officialis cõmunis Florentię dici debet non modo ibi constitutus. sed & alibi ab ipso communi Florentię creatus.

126 Secundò retorqueo † textum in d. l. hos accusare. ubi præses prouincię legatus imperatoris appellatur, ibi, *legatum imperatoris, id est, præsidem prouinciæ*, quia ab imperatore mittebatur in prouinciam: ergo pari modo potestas Pistorii debet dici posse officialis communis Florentiæ: quia mittitur à dicto communi in ciuitatẽ Pistorii.

127 Tertiò confirmat † hanc opini.tex.in l.fi.infra, quis, & à quo. ubi dicitur iudice dato à quocunque magistratu populi Romani, ad ipsum magistratum esse prouocandum, cum enim reperiatur hoc in iudice dato a præside: quia ad prędidem appellatur. l. Imperatores.§.i.infra, de appella.manifestè patet præsidem fuisse de magistratibus populi Romani, licèt Romæ non esset. Sic ergo dicamus potestatem Pistorii à cõmune Florentiæ illuc missum, de officialibus cõmunis Florentiæ dici posse.

128 Quartò † moueor ratione is.n. genitiuus, *cõmunis Florentiæ*, positus in dicto statuto significat causam efficientem, ut notat Bar.& cæteri ĩ rubr.infra, de noui oper.nun.ut cum dicitur liber D.Iustiniani, uel Aristotelis, id est, ab eis factus, sic & officialis communis Florentiæ, id est à communi Florentiæ creatus, quę uerba sic intellecta comprehendunt etiam missum Pistorium, uel ut à commune Florentiæ creatum, me

129 ritò debet sub eis contineri † quando enim proprietas uerborum potest multa complecti, ea in dubio continẽtur, ut per illum tex. tradit Aret. in l.cum lege, infra, de testa.Calder.consi.i.de aff.& consang. Ang.in l.fin.tertia limit. suprà, de const.prin.Dec.consi.5.ad fi.consi. cxxviii.ad fi.cõsi.cccxliiii.in prin.Craue.cõsi.118.nu. 12.

Quintò facit textus in c.cum aliquibus.de rescr.in 6.ubi canonici qui non poterant recipi à capitulo dicũtur canonici Papę, licèt missi sint à Papa. Sic ergo cũ põtas Pistorii nõ posset recipi à ciuitate Pistorii, debet appellari officialis cõis

 Floren-

Florentiæ licèt missus fuerit ab eo Pistorium.

130 Vltimò adduco decisionem Baldi.consi.fi.uolum.4.in antiq. ubi uult statutum communis Ianuæ,disponens quòd officiales non possint accipere xenia,locum habere in transmissis ad regimen aliorum locorum subditorum, sicq; eos uenire appellatione officialium communis Ianuæ.ergo dicamus etiam potestatem Pistorii uenire appellatione officialium communis Florentiæ.

131 Et tenendo † hanc partem non obstant contraria,& primò iura Decii.Nam dici potest illam alternatiuam,*uel*,uelut inter genus & speciem positam resolui in expositiuam,id est, l. ii. & ibi Bar.infra,ad leg.Aqui.d.l.ubi pactum.ubi notant omnes.Rui.consi.91.nu.3.uol.4. unde sensus est,*apud magistratus populi Romani,uel id est,præsides prouinciæ*,& sic exponēdo retorquētur illa iura quòd præsides essent magistratus populi Romani,licèt Romæ non essent ut etiam suprà,probaui per d.l.2.§.post deinde Claudius, de orig.iur.unde & potestas Pistorii dici potest officialis communis Florentię,licèt non sit ibi sed Pistorio.

132 Et † ad tex.in d.l.hos accusare,dico quòd ibi incœpit enumerare species magistratuum populi Romani,ut præsidem, & legatum, deinde subiunxit,Item magistratuum populi Romani, non quia supradicti non essent tales magistratus: sed ut enumeratis speciebus quibusdam,generale uerbum subiiceretur quod omnes alios complecteretur,iuxta textum in l.si seruus.§. inquit lex,infra,ad leg.Aquil.

133 Ad † secundum respondetur quòd causa proxima & immediata debet attendi:quando de se potest operari absque uirtute causę remotæ: aliàs secus exemplum de primo , mando Titio quòd Caium occidat, certè quia potest Titius liberè de se illud facere sine mandato meo,actus secuti homicidii uerè attribuitur Titio , & sic causæ proximę, non autem mihi mandanti qui fui causa remota dicti homicidii,ideo non comprehendor sub statuto puniente occidentem, Ita tradit Bar.in l.sed si unius.§. primo. colum. secunda,infra,de iniur.in l.aut qui aliter.§.fi.infra,quod ui aut clam.& in l.hæc uerba,infra, de adulter.Bal.in l.non ideò minus. C.de accus.colum.sexta,copiosè D.Vincentius de Palleot. inter consilia,Alex.consi.62.uolum.4. Dec. in c. primo,nu.19.de offi.deleg.Decis.Neap.fin. nume.6.D.meus Rimin.consi.11.nume.12.consi.55.nume.13.Ruin.consi.17.nume.13.uol.3.

134 † (nisi tamen mandatarius cogebatur exequi, uel statutum loqueretur in rem, per ea quæ tradit Dec.in l.is damnum dat.infra,de reg.iur.) atque hinc eo deuentum est,quòd is qui fuit causa mortis,uel opem morti dedit,non compræhendatur sub statuto occidentem puniente, ut tradit Bar.in l.is qui opem.colum.prima,infra, de furt.Alex.consi.clxviii.colum.3.uolum.ii. D. meus.Rimi.consi.59.nume.8.& Marsi.consi.7. nu.52.Et ideò cum misterio statutum nostrum Ferrarię sub rubr.pęna homicidium committentis,nedum loquitur de occidente: sed etiam de mandante,ut utrunque complectatur.

135 Exemplum † uerò de secundo, percutio te cum baculo: quia baculus agit in uirtute mea nec de se quicquam operari potest, meritò actus ille percussionis attribuitur mihi causæ remotæ,non autem baculo qui fuit causa proxima , secundum Bal.loco citato. Similiter in mittente lanceam,sagittam,uel lapidem , nam ipse uerè fecit licèt non tetigerit propriis manibus,ut tradit Abb.in c.mulieres , nume. 9. de sent.excommu.Et cum prædictis exemplis latius residet Carrerius in practi. sua crimina. in §.circa,nume.58.addens Ang.Aret.in tract. de malefic. in Glo. Sempronium mandatorem. quæst.10.

Modo ad rem nostram deueniēs dico quòd licèt ciuitas Pistorii sit causa proxima prætoris ibi constituti à commune Florentiæ; tamen in eo nil de se potest absque uirtute causæ remotæ,uidelicet communis Florentiæ dominantis, ad quod pertinet ibi prætorem destinare,meritò dictus potestas atribui debet causæ remotæ,non autem proximę. Et sic officialis communis Florentię debet appellari.

136 Ad tertium † de.l.sed licet,suprà,de offi.præsi.do nouum intellectum quo clarè cessabit,dicit,enim quòd, *præses prouinciæ omnium Romæ magistratuum uice, & officio fungitur*,pondero illud uerbum,*Romę*, quod usque ad continentia ædificia porrigitur.l.ii.& ibi Glo. Veronens. & Alciat.infra,de uerbo.signi. unde si quærimus an præses prouinciæ dicatur magistratus Romæ,& certè dici debet quòd non , cum nec Romæ,nec in suburbiis uersetur: sed uice huiuscemodi magistratuum fungitur. Aut uerò quærimus an dicatur magistratus populi Romani , & sanè dici debet quòd sic, ut in iuribus suprà commemoratis. Quo fit & in proposito nostro quòd potestas Pistorii dici potest officialis communis Florentiæ, licèt non

137 dicatur officialis Florentiæ † uelut quòd illa uerba, *communis Florentię* , latè pateant ad totum dominium,sicut de uerbo Paduanorum tradit Veronens.in d.l.ii.post Glo.in c. Rodulphus,de rescrip. quo continentur non solum qui sunt de ciuitate: sed etiam qui sunt de territorio & Diœcesi. Et hoc medio respondetur ad argumentum Cagnolli de quo suprà dixi postremo loco.

138 Ad ultimum † uerò de communi usu loquēdi secundum quem statuta sunt intelligenda. respōdetur id esse uerū:sed dū dicitur officialē cō

munis

munis Florentiæ significari secundum commu nem usum loquendi, gerentem officium ubi est dictum commune, negatur hoc, cũ uerba illa nõ locum sed creationem potius respiciant. & signi ficant officialẽ cõis Florentię, hoc est à cõmune Florentiæ creatum. Nec exẽplũ prætoris urbani repugnat, sic appellati ꝙ in urbe Romæ ius red deret: quia idem cõcederem in hoc statuto, si de potestate aut officiali Pistorii loqueretur, qđ es set intelligendum de gerente officium Pistorio, at secus est in officiali communis Florentię, qui bus uerbis benè deseruit communis usus loquẽ di, ꝙ intelligantur de deputato & creato ꝑ com mune Florentię in ciuitate sua Pistorii. Sicut di cimus in dominio principis nostri potestatẽ Sã cti Felicis, commissarium Lugi, capitaneum Ba gnacaualli, significantes loca ubi gerunt officia, ꝙ si dicamus Potestatem, Comissarium, Capita neum ducalem, creationem denotamus. hoc est ꝙ ab inuictissimo Duce nostro creati sint tales officiales, tametsi Ferrariæ non morentur, ubi sedem suam ille constituit. & ex istis remanet opinio Nelli. Deciique confutata.

In manda te iurisdi- tionem, & are iudicẽ fferant.

139 Postremò loco † notanda sunt illa uerba rubricæ nostræ, *cui mandata est iurisdictio*, nam differentia est inter mandare iurisdictionem & dare iudicem, secundum aliquos quorum Decius nomen non pandit, sed fuerunt Albericus. Cuman. Imol. & Soci. in l. prima, infra, quis, & à quo, quos posteà secutus fuit Alciatus parado. lib. secundo, cap. v. & in rub. de offi. ordi. nu. vii. Canciuncula lib. secundo, de offi. iudi. cap. ii. Pur pur. Niger. & Corras. hic.

Differunt enim primò, Nam is cui mandata est iurisdictio, iudicem dare potest, l. cum pre-
140 tor, §. is quoq; infra, de iudi. † Comprobaturq; quia si iurisdictio sibi mandata est, ergo sibi cõ petit, meritò iudicem dare potest: quia iurisdi- ctio est iudicis dandi licentia, l. imperium. in fi. infra, de iur. omnium. iud. confirmatur ẽt ratio- ne textus in l. i. §. an autem, infra, de susp. tut. ubi postquàm dixit quòd legatus procõsulis potest cognoscere de suspecto tutore, rationem anne- ctit, *Quia mandata iurisdictione officium ad eum totum iurisdicendi transit*. Sed ad officium iuris- dicentis pertinet dare iudicem. l. i. in fi. infra, de iur. omnium, iud. ergo is cui mandata est iuris- dictio iudicem dare potest. Et ista ratio fuit de mente Fulgosii in l. more. eo. titu. sicque eã deducit Soci. in d. l. prima, infra, quis. & à quo, co lum. x. at iudex datus iudicem dare non potest, l. à iudice. C. de iudi. ergo inter se differunt da- re iudicem, & iurisdictionem mandare.

141 Secundò differunt: † Nam à dato iudice ap- pellatur ad dantem, ab eo uerò cui mandata est iurisdictio ad superiorem mandantis. l. i. in prin. iunc. §. ab eo. infra, quis, & a quo. Exemplum si Titius ordinarius mandauit iurisdictionem Sẽ pronio, & appelletur à Sempronio, non de- bet appellari ad Titium: sed ad eius superiorem. hoc est ad principem, huiusque rationem expli cat Vaconius à Vacuna lib. vi. declarationum. c. ccxxxviiii. quia cum Sempronius delegatus nil proprium habeat, sed utatur iurisdictione Titii ordinarii. l. prima, §. qui mandatam. infra, eo. fe- rendo sententiam, perinde est ac si Titius eam tulisset. cap. qui per alium. de reg. iur. in sexto, & probatur. in l. fi. C. ubi, & ap. quem. ubi si iudex delegatus ab alio restituat, *uidetur ipse qui iudi- cem dedit restituere*, dicit tex. meritò iustum nõ fuit ut ipse Titius ordinarius à se ipso prouoca retur: sed superior eius ut princeps.

142 Tertiò differunt. † Nam quando ordinarius dat iudicem, censetur tantum cognitionem cau sæ delegare, & nolle à se abdicare iurisdictionẽ in illa causa: sed tantum illam speciem iurisdi- ctionis mandare, sine qua communis cognitio expediri non potest: argumento leg. secundę. in fra, de iur. omnium. iud. unde tali casu iudex da- tus dicitur fungi munere iudiciario, d. l. a iudi- ce. hoc est habere potestatem cognoscendi & iudicandi, non autem delegandi. Sed quan- do ordinarius mandat iurisdictionem, cense- tur eam a se abdicare. unde nil mirum si iudex cui mandata fuit iurisdictio potest dare iudi- cem, hoc est delegare, & hanc differen- tiam particulariter tradit Soci. in dicta l. prima, infra, quis, & a quo. nume. 10. licet Decius hic non ita benè eam deducat. eamque sequitur Didacus Couuaruuias uaria. resol. cap. xx. nu- mero 11.

143 Quartò differunt, † ut tradit Ioann. Gillot. de iurisd. & imper. lib. ii. c. 10. ad fi. nam manda- ta iurisdictione imperium mixtum transit ipso iure tamquam iurisdictionis cui cohæret acces sorium. perinde quasi legatis lancibus uel phialis aureis, argenteisve, inclusæ gemmę legato ce- dunt. l. & si non sint. §. perueniamus, infra, de aur. & argu. leg. idque probatur in l. prima, in fine, & in l. fi. infra, eo. ubi dicitur, *manda- ta iurisdictione imperium quod non est merum, & quod iurisdictioni cohæret transire*, eoque ante litem contestatam uti potest, cum ante mo- tam controuersiam talis cui mandata est iuris- dictio eam in habitu habeat, at iudex datus demum lite contestata hoc imperio uti po- test. §. si uerò etiam quidam, in aut. de exhib. reis.

144 Quintò † differunt ut addit hic Corras, nam mandare iurisdictionem est omnem in uniuer- sum iurisdictionem suam alteri committere, d. l. i. in fin. quis, & a quo. sicque quando or- dinarius mandat iurisdictionem suam circa uniuersitatem causarum. At dare iudicem est propriè in certa & speciali causa ius dicendi po testatẽ alteri delegare. l. sępe, supra, de offi. pręsi.

& hæc fuit intelligentia Cumani.ad dictā l.primā,infra, quis, & à quo.inferentis ex ea primo casu non appellari nisi ad superiorem.ut ibi tradit col.fi.

145 Sextò † differunt secundum Purpur.col. 2.ad fi.Nā iudex datus sententiam suam nō exequitur; sed qui eum dedit.l.à diuo Pio.in prin.infra de re.iud.cum tamen secus sit in eo cui mandata est iurisdictio,quę singularis est limitatio ad illum textum. Plus igitur est iurisdictionem mādare,quam dare iudicem,ut ex prędictis patet,& hæc sufficiant in hanc partem deducta pro diuersitate prędictorum comprobanda.quibus ad denda seriatim non puto quæ Decauus Senens. Calefat.& Moder.Pata.latius scribūt,cū si quid erit boni non omittam, cętera uelut rem denigrantia refellam.

146 Decius † igitur hic inquit quòd ista deuiant à communi sententia quam tenet insuper & probat Cagnoll.hic.nu. 15.& 23.mouetur Decius: quoniam differentia inter mandare iurisdictionem,& iudicem dare, iure non probatur. Imò uerò,(licèt ipse non dicat) primum non est plus secundo,ut probatur in l.i.infra,tit.ii.ubi textus ostendit amplitudinem officii iudicis,ex iudicis datione, non autem ex mandata iurisdictione, de qua mentionem facere debuisset,si uerum esset mandare iurisdictionem plus esse,quam dare iudicem,nec illud tamquàm notabile uelut neglectum prætermisisset l.item apud Labeonem. §.hoc edictum infra,de iniur.

147 Secundò pondero tex.in l.imperium,in fine, infra,de iur.omnium.iud.ubi dicitur quòd, *Iurisdictio est etiam iudicis dandi licentia*,non enim dicit mandandæ iurisdictionis:sed iudicis dandi, quod expressit tamquàm magis dubitabile,ut patet ex dictione, *etiam*, iuxta notata per Fulgo. Dec.D.meum Rimin. & alios, ubi dixi,in l.qui se patris.C.unde.lib.sed si mandare iurisdictionem plus esset,quam iudicem dare, de illo magis fuisset dubitandum,& ità debuisset id exprimi.

Tertiò bene facit tex.in l.& quia,isra, de iur. omni.iud.qui arguit de mandato procuratoris ad mandatum iurisdictionis,ut utrumque re integra per mortem concedentis finiatur.Si ergo aliud esset iurisdictionem mandare, & dare iudicem,sequeretur quòd ille tex.locum non haberet in iudice dato,quòd est contra scribentes.

Quartò mouetur inter cętera Cagnoll euidēti ratione,cui Doctores non respondent: nam delegatus & sic iudex datus,seu ille cui mandata est iurisdictio non subdelegat;quia is demum delegare potest qui iure proprio iurisdictionē habet, non autem alieno beneficio.l.more,infra,titu.secundo,sed delegatus,& sic iudex datus, & ille cui mandata est iurisdictio alieno beneficio eam habet.l.prima,in fin.l.& si prætor. infra,eo.ergo patet eos non differre, proceditq; ratio prædicta quibuscūq; uerbis usus fuerit cōcedens,siue iurisdictionē mandādo, siue iudicē dādo, magisq; debet attendi substantia rei, quā denominatio.l.insulam,infra,de præscr.uerb.

148 Nec obstant † differentiæ de quibus supra, nam Dec.primam taxat ea ratione motus: nam ille cui mandata est iurisdictio proprium nihil habet. ideoque utitur iurisdictione mandantis. dicto §.qui mandatam,ex quo sequitur quòd delegare non possit,cum id competat habenti tantum iurisdictionem suo iure proprio, non alieno,l. more.infra,de iur.omni.iud. Sed hoc idē est in iudice dato:nam delegare non potest, dicta l. à iudice.ergo corruit illa prima differentia, remanetque paritas, & consonantia quædam inter mandare iurisdictionem & iudicem

149 dare.† Sed istis iuribus respondet Purpur. quòd bene negant mandatam iurisdictionem mandari posse, non tamen dicunt eum cui mandata est iurisdictio iudicem dare non posse.sicut dicitur de iudice dato in dicta l. à iudice.Tu uerò considera Decium saluari posse per illa iura sic nouiter inducendo, textus enim in dicto §.qui mandatam.loquens de illo cui mādata est iurisdictio dicit quòd,*proprium nihil habet sed eius qui mandauit iurisdictione utitur*, textus uerò in dicta l.à iudice loquens de iudice dato dicit quòd, *Iudicem dare non potest cum ipse iudiciario munere fungatur*,id est, honore competenti alii ordinario,non autem sibi, prout exponit Glo.quàm ueram appellat Fulgos. & doctores

150 sequuntur secundum Iasonem. † Et ut declarat Castrens. ibi,illa ratio sumitur ex dicto. §. qui mandatam,quia delegatus non habet propriam iurisdictionem,id est,non habet proprietatem iurisdictionis qua utitur, sed usum tantū iurisdictionis ordinariæ quæ radicatur in persona delegantis.& iste usus dicitur iurisdictio dele

151 gata,& muuus seu potestas iudicandi. † Sicut ergo usufructuarius non potest ius quod habet in alium transferre,§.finitur.inst.de usufr. ità nec delegatus usum iurisdictionis,quem habet transferre pōt, & ideò iudicē dare non potest. Sicq; prior Castrēsi declarat insuper Ang. in l.more, infra,de iur.om.iud.multumq; gloriatur,ut refert Ias.in d.l.à iudice,cum ergo in hoc conueniant illa iura quòd is cui mandata est iurisdictio,& iudex datus ius proprium nō habent, sed alieno funguntur,consequens est ut sicut iudex iudicem dare non potest,ità nec ille. Et hęc consideratio subtilis est,& ingeniosa.

152 Sed & † ultra Decium reprobatur dicta prima differentia. qui enim uult dare iudicem Magistratum esse oportet, l.cum qui.infra, de iure om.iud.sed habens mandatam iurisdictionem non consideratur ut magistratus,l.& si prætor. infra,eo.ubi prętor aliena iurisdictionē exercēs

non

non agit pro suo imperio, & sic non uti prætor: ergo iudicem dare non potest, sicut nec iudex datus. & ita prima differentia confutatur omnino.

153 Sola uis est ita tenēdo† respondere ad dictā l. cū prætor. §. is quoq; infra, de iudic. quo uidetur illa tueri. Decius hic inquit quòd loquitur in legato proconsulis in quo est speciale, l. legatus, suprà, de offi. procon. secundum literā affirmatiuam quæ reperitur in Pandectis Florentinis, & testatur Pollicianus libro Miscelanea. ca. 78. quem citat Alciat. in dicta rubr. de offi. ord. nume. 9. dicitur enim primò ibi quòd iudicem dare possunt, quibus à lege conceditur, sicut est proconsul, quod statim ampliatur idem esse in legato Proconsulis cui sit à proconsule mandata iurisdictio: quia hoc sibi à lege conceditur. unde non bene infertur secundum Dec. de illo textu. & casu ubi lex concurrit, ad nostrum in quo iurisdictio est mandata tantum ab homine, quo casu delegari non potest, d. l. à iudice. Et hanc solutionem inter cæteras ueriorem testatur Fulgos. ibi comprobaturq;, nam fortius est illud qđ duplici iure nititur, eo quod uno tantum. §. sed hodie. inst. de adopti.

154 Sed † tamen aduersus eam insurgit Alciat. in dictis locis, cum enim textus exemplificat in legato proconsulis, non potest in eo ius speciale constitui: quoniam exempla non restringunt regulam, l. i. §. quod uulgo, infra, de ui, & ui arma, & ita quoque clarè dicit Fulgos. in l. fin. in prin. infra, eo. quem non citat Alciat.

155 Ponderat † & præter eum Purpur. implicatiuam, *quoque*, quasi dicat textus quòd iudicem non tantum dare possunt qui habent à lege concessionem sicut proconsul: sed etiam illi quibus ab homine mandata est iurisdictio, ut sunt legati proconsulum.

156 Confirmat† insuper hic Calefatus nō esse speciale in legato proconsulis: quia procedit argumentum de illo ad alios legatos, l. i. §. damus. infra, de susp. tut. ubi sicut legatos proconsulis cognoscit de suspecto tutore, sic & is cui prætor mandauerit iurisdictionem. Sicut ergo legatus proconsulis potest dare iudicem, sic & alius cui sit mandata iurisdictio, & ita uidetur ex prædictis responsio Dec. periculosa.

157 Ego † uerò puto ab his eam defendi posse, quam prætereà confirmat Ioan. Gillot. de iur. & imper. lib. secundo, cap. xxii. ponderat enim in princ. illius textus sic esse scriptum, *Iudicē autem dare possunt quibus à lege, uel constitutione, uel Sen. Consulto conceditur. lege sicut proconsul*, deinde sequitur, *Is quoque cui mandata est iurisdictio iudicem dare potest, ut sunt legati proconsulum*, iis enim lex specialiter cōcedit, d. l. legatus. suprà, de offi. procon. ergo non de omnibus qui bus ab homine mandata est iurisdictio loquitur ille textus ut dicit Purpur. Et implicatiua quoq; stat in Implicando personam specialem cui man data sit iurisdictio, quæ iudicem dare potest, quā exemplificat in legato proconsulis uelut loco proconsulis subrogato, de quo mox dixerat.

158 Et ad † obiectum Alciati dici potest quòd & si textus intelligatur constituere ius speciale in legato proconsulis, non tamen restringetur regula, quin habeat locum in aliis similibus legato proconsulis: sed nō inde fieri debet ut passim procedat in omnibus quibus mandata sit iurisdictio, licèt enim exempla non restringant regulā, eam tamen declarant in quibus terminis intelligenda sit, Gl. in l. nunquàm plura, infra, de pri. delict. Bar. & alii in l. damni infecti, infra, de dā. infec. & ita Calefat. & Deca. Senens. hic tradūt. Et confirmat Cagnoll. nu. 16. & sequenti. sed ante ipsos declarat illum textum Bellon. suppu-

159 tati. lib. 3. c. x. quòd mihi placet. †licèt exemplū quod ponit de uicario episcopi pro denotanda persona simili legato proconsulis non cōueniat ad illum textum, cum eo tempore non esset cognitus uicarius episcopi, sed postea de iure cano nico. unde melius exemplificari potest in legato prætoris, alibi legato proconsulis æquiparato, in d. l. prima. §. damus. circa cognitionem suspecti tutoris, quod specialiter est constitutum propter utilitatem pupillorum, ut inquit tex. in l. cognitio. infra, eo. per quem confunditur quod dicebat hic Calefat. ut suprà, retuli non esse speciale in legato proconsulis, cum de illo ad alios delegatos arguat ille textus: quia non passim fit illud argumentum: sed in materia suspecti tutoris, speciali ut dixi per d. l. cognitio.

160 Quo † uerò ad ponderationem Purpurati de uerbo, quoq; responsio patet ut supra dixi, & ulterius ex Ful. in l. solet. col. 2. infra, de iur. omni. iud. ubi loquendo de dicto, §. is quoq; cōsiderat ꝙ ille tex. primò dicit iudicē dare posse quibus à lege concessum est, sicut proconsulē, deinde sequitur, *is quoque cui mandata est iurisdictio iudicem dare potest ut legatus proconsulis*, unde dictio, quoque, implicat ꝙ legato proconsulis à lege concessum sit dare iudicem, quando sibi mandata est iurisdictio, sicut proconsul pariter iudicem dare potest. Et sic implicatio stat eorum respectu quibus dare iudicē lex cōcedit, nō passim ut putat Purpur. & ita præter Fulg. uult etiam Cur. Iun. in l. fi. col. 2. infra, eo.

161 Et hoc idem † præter eos cōfirmo. Nā textus statim subdit, *Item hi quibus id more cōcessum est ꝓpter imperii sicut ꝓfectus urbis*. cū enim i prin. dicat iudicem eos dare posse, quibus id à lege cō ceditur, in fine uero eos quibus id more cōcedi tur, hoc est consuetudinē secundum Gl. bene cō sonat ꝙ uersiculus, is quoq; intermedius loquēs de illo cui mandata est iurisdictio, qui iudicē dare pōt, itelligatur repeto eodē themate principii

 quando

quando sibi à lege conceditur, non autem quicũque sit: quia ex præcedentibus, & sequentibus sumitur declaratio, l. si seruus plurium. §. fi. infra, de leg. i. Et hinc tollitur qđ inquit Cagnoll. hic, nume. 20. ibi poni unam aliam generalem regulam in uersi. is quoque. Comprobatur hoc insuper si enim proconsuli non competebat hoc ius dandi iudicem sine legis concesione, multo minus eius legato. Et ita defenditur omnino ꝙ sit in eo textu casus specialis, ut hic Decius.

162 Ad textum † uerò in d. l. imperium, cui. Dec. non respondet dico quòd non sufficit alicui iurisdictionem mandatam esse, ut iudicem dare posit, nisi lex concedat, ut dixi circa. §. is quoq;. Secundò dici potest quòd iurisdictio in ordinario est iudicis dandi licentia: sed non in delegato: quia uerba per prius nõ autem per posterius sunt intelligenda, l. qui liberis. §. hæc uerba, cum

163 ibi not. infra, de uulg. & pup. † Tertiò respõdetur locũ illũ vlpiani deprauatum esse neque, *iudicis dãdi*, sed, *iurisdicẽdi*, legẽdũ ut tradit Vigilius. in §. præterea. inst. quibus nõ est: permi. fac. test. & Corras. hic unde nihil obstat sic eũ legẽdo.

Quo uerò ad rationem textus in l. prima. §. an autem, infr. de susp. tut. dic quòd illa restricta reperitur ad personam legati proconsulis, tamet si Soc. in l. prima, infra, quis & à quo. sub nume. 81. dicat quòd illud procedit generaliter sed malè, quoniam dicit ille textus: *quia mandata iurisdictione officium ad eum totum iurisdicendi trã sit*, quasi quòd non ad alium quemcunque, idq; confirmatur in quæsito quod præmittit Vlpianus dicens, *An autem apud legatum proconsulis suspectus postulari possis dubium fuit*, uidebatur enim quòd non; quia regulariter mandata iurisdictione, totum officium iurisdicendi non transit. Sed tamen secus iure speciali decidit in eo legato. non ergo possumus ex illa ratione illationem facere, quòd quicunque cui mandata sit iurisdictio iudicem dare posit. & ex prædictis prima differentia remanet sopita.

164 Nunc ad secundam accedo, quæ fundatur in l. prima, infra, quis, & à quo. circa quam Decius hic laborem recusauit dicendo quòd habet uarios intellectus, unde super ea non potest fieri fundamentum, debuit enim perscrutari quem sensum iurisconsultus habuerit, cum de uno tãtum sentire uoluerit, ut inquit Bar. in l. in ambiguo. infra, de reb. dub. quem citat. Secundo quoque parum curandum est quod dicunt hic Mod. Pata, nu. 29. & Gillot. de iurisd. & imper. lib. secundo, cap. 22. quòd ille textus nihil dicat eum cui mandata est iurisdictio iudicem dare posse. Nam tametsi id uerum sit, non tamen tollunt illam differentiam appellandi ad diuersos propter

165 quã citatur ille textus. † Tertio Fran. Zoan. Bononiensis libro restitutionum c. 9. casum ponit in præfecto urbis qui causas delegauit iuxta l. solet, infra, de iur. omni. iud. deinde iudicauit in una prout põt l. iudicium, infra, de iudi. & ab eo fuit appellatum, dubium enim fuit exortum nũ ad ipsum delegatum appellationis cognitio pertineret, quod uidebatur ex eo cum ad eam cau-

166 sam datus fuisset, at secus decretum est. † Sed nec ista declaratio mihi placet. Nam ridicula satis esset talis dubitatio, cum de maiore ad minorem non appelletur, l. i. §. si quis in appellatione. infra, de appel. & consentit ipse Zoan. ad finem. Nec quòd ad eam causam fuisset datus faciebat dubium, cum in prima instantia dũtaxat, nõ etiã in secunda qualis est appellationis causa datus fuisset. Ex industria missa facio quæ Calefatus & Decanus hic dicunt, sic enim se illaqueant & inuoluunt in eo textu ut planè referri non mereantur, tot insuper actata sunt quæ Alberic. Ang. Aret. Cuman. & Sozin. ibidem tradunt, ut quocunque me uerto, est cęlum undique. & põtus, nec satis uideo in tanto, tamque turbulento fluctu opinionum, ne uentorum dicam dextrorsum ne, an sinistrorsum nauis ducenda sit, quo in portum satis tutum conferre nos posimus, tamen omnibus non oscitanter perspectis, quæ sit dubiæ sentententia mentis expediam.

167 Arbitror † igitur dici debere, quòd aut consideramus actum iudicis, & non sit differentia inter mandare iurisdictionem, & iudicẽ dare: quia nec is cui mandata est iurisdictio iudicem dare potest. l. fi. infra, eo. nisi lex concurrat. d. §. is quoque. & d. l. legatus. nec iudex datus. d. l. iudice. Aut consideramus actum partis: quia contingat appellare à iudice dato, & ab eo cui mandatã est iurisdictio, & in tali casu benè subest differentia: quia à iudice dato appellatur ad dãtẽ. Sed ab eo cui mãdata est iurisdictio appellatur nõ ad mandantẽ: sed ad eius superiorẽ, ut in d. l. i. in prin. & §. i. dicitur, stat ergo differẽtia respectu partis, nõ aũt respectũ iudiciũ. Solũ superesset rationẽ

168 talis differentiæ perscrutari † audistis illã Vaconii relatã, suprà, nu. 141. cui non acquiesco: quo niã secundũ eã, nec à iudice dato esset appellandũ ad dantem, cum iudex datus nil proprium habeat. d. §. qui mandatam. sed delegantis uice fungatur, c. sanè. de offi. deleg. & tamen ad dantem appellatur, d. l. i. in prin. & l. fi. infra, quis, & à quo. Ne tamen me pariter ab aliis taxari contingat noua in medium allata, & ut eis latior excogitandi campus relinquatur. Interim contentus ero Iuliani responso dicentis, suprà de legibus: *non omnium quæ à maioribus constituta*

169 *sunt ratio reddi potest.* † Vnde pręclara multa referuntur Persarum instituta: sed illud præclarissimũ ꝙ Regi suo facti obuii, manus cõtrahebãt in tunicę manicas, qđ signum erat, nihil eos in illũ aut uelle aut posse facere. Si hoc in Regibus, qui cũ hoĩes sint, multa pro hominũ imbecillitate secus cõmittũt: quid in legibus, quę uerę sũt

reginę

reginæ & dominæ? Laudatū est Pausaniæ dictū, qui interogatus cur apud Spartanos nullam legem mutare liceret: respondit quia leges oportet hominum dominos esse, non homines legū. hinc igitur discamus, non nimis diligenter in legum rationem esse inquirendum. Itaque Cretensium hác unam legem Plato laudat maximè, qua uetabatur ne iuuenes, aut coram iuuenibus senes de legibus disputarent, sed si quid iis uideretur esse dubium, referretur ad Principes ciuitatis. atque id secretò, ne quid ea de re manaret in uulgus quod leges adduceret in contēptū.

170 His igitur † ad hanc rem satis quæ ponit Frāciscus Connanus in cōmentar. iuris ciui. lib. primo. cap. viii. col. fi. descendam ad tertiam differētiam supra relatam, de qua me breuiter extricādo: dico nec eum qui iurisdictionem mandat, eam à se abdicare, l. legatus. secundum communem intellectum Gloss. & Doctor. suprà de offic. præsid. quia ista renuntiatio tenderet in præiudicium subditorum, ut ibi concludit Alberic. Et licèt super hoc efundat multa Socin. in d. l. i. infr. quis, & à quo. nu. 80. potissimè ꝙ nō pōt abdicare iurisdictionē per modū illicitū: sed per modū licitū ut delegādo: secus in sicut alia quæ dicit ita & hoc prætereo uelut ꝑ generalitatē illius tex. qui sine cauillo restrictionē Sozi. nō patitur.

171 Circa † quartā differentiā non probat Gillot. ꝙ is cui mādata est iurisdictio possit uti illo imperio ante lit. cōtestatā. meritò nō incōuenit ut dicamus talē usū sibi cōcedi lite cōtestata tantū, prout in iudice dato dicitur. in d. §. si uerò quidā.

Ad quintam Corrasii. post Cumā. in d. l. i. dico ꝙ ille tex. eam non probat. inquit enim tantum, ab eo cui quis mādauit iurisdictionem, nō appellari ad mandantem: sed ꝙ mandare iurisdictionē sit eā in totū transferre. non dicit ille tex. Imò cōtrariū supponit tex. in l. i. §. an aūt, infr. de susp. tu. à speciali ꝑ me suprà cōsideratus. n. 163.

172 Postremò † quoque Purpurati. ueram nō puto sicut eam non probat, nam rationes, quibus iudex datus non exequitur suam sententiam, suadent ut nec ille cui mandata est iurisdictio id facere possit, ut est quòd delegatio sit stricti iuris c. cū dilecta. de rescr. nec delegatus se intromittere potest in rebus non expressis in delegatione. c. cum olim. C. P. & G. de offi. del. merito nō potest delegatus in causa principali se extendere ad causam executionis ab ea diuersam. rursus ꝙ procurator in causa maius ius habet delegato. nā non pōt lite contestata per Dominū reuocari. l. post litē, l. quę oīa. infr. de proc. at secus in delegato l. iudicium. infr. de iud. sed lata sententia procurator nō pōst executionē petere in persona sua. l. hoc iure, infr. de solu. ergo tāto minus delegatus. & has rationes tradit Ias. in d. l. à diuo Pio. col. iii. quibus infertur idem in eo cui mandata est iurisdictio. Et ita finit Rubrica.

SVMMARIA IN L. I. ff. de offic. eius.

1 Lex *ista commendatur à Doctoribus.*
Papinianus multis nominibus clarus.
2 *Casus in hac lege per Calesa.*
Qui non placet Auctori, nu. 3.
Alium ponenti, nu. 4.
3 *Iurisdictionis omnimodę appellatione quæ ueniant.*
4 *Iurisdictio in genere sumpta quę comprahendat.*
5 *Iurisdictio est quoddam uniuersale.*
6 *Multa cum uniuersitate transfire, nu. 7.*
Vniuersitas quid sit, nu. 6.
8 *Fundum dotalem per uniuersitatem transfire.*
9 *Vasallos inuitos non alienari.*
Sed cum castris transeunt.
10 *Iurisdictione concessa merum & mixtum imperium concessum uideri.*
Si à Principe concessa sit, at in delegatione secus, nume. 25.
11 *Merum & mixtum imperium specialiter tribui.*
12 *Expressio quando requiritur speciali fauore alicuius non sufficit mentio generalis.*
13 *Expressum specialiter ubi requiritur non sufficit in genere.*
14 *Mandatum speciale quando requiritur, non sufficit generale.*
15 *Generalia uerba non comprehendunt digna speciali nota.*
16 *Iurisdictione mandata quæ ueniant.*
17 *Transitus de maiori ad minus conceditur, non contrà.*
Substitutio obliqua non trahitur ad directam, numero 17.
18 *Substitutio directa se habet in plus quòd obliqua.*
19 *Intellectus tex. nostri in principio.*
20 *Merum imperium specialiter mandari non posse.*
Generali in dispositione non uenire quæ à disponente fieri non possunt, nu. 20.
21 *Statutum de declinante iurisdictionem cessat in clerico.*
23 *Statutum prohibens forenses acquirere cessat in ecclesia.*
24 *Intellectus l. quędam. ff. de acqui. rer. domi.*
25 *Beneficia Principum latissimè interpretanda.*
26 *Causæ iure magistratus quales.*
Filio rem datam in dubio non censeri non donatam.
27 *Retorcutionem procedere in statutis, ét inualidis.*
28 *Moderator in re sua quilibet.*
29 *Magistratus iure competentia delegari.*
30 *Magistratus minores maioribus non esse conditionis melioris.*
31 *Merum & mixtum imperium quomodo competant.*
32 *Facti mutatione ius mariori.*

Specialiter

Formae

Expressum

Aliter uerò intelligit Alciat. num. 275. & 276.
Sed malè per Auctorem.
Qui aliter eam declarat, nu. 278. & 294.
277 *Reus quamprimum debet absolui, uel condemnari.*
278 *Præsides ex officio & rescripto causas cognoscebant.*
280 *Textus hic principaliter de causis locutus.*
281 *Confessus positiones quis intelligitur quo ad principalia, non autem quo ad incidentia & accessoria.*
284 *Intellectus l. imperium. in fi. & l. more. ff. de iur. omn. iud.*
285 *Intellectus l. fi. c. ubi & apud quem.*
286 *Intellectus l. magistratibus. ff. de iur. omn. iud.*
Cohertio modica alia ad uindictam, & pœnam, alia non, nu. 286.
287 *Intellectus. §. audient. de defens. ciui. nu. 289.*
289 *Causæ cōmisse quibusdam pro leuiandis aliorum curis.*
290 *Intellectus Guid. de Suza. ad hunc textum.*
In quo deceptus Orianus, nu. 291. & 292.
Vt per Auctorem, nu. 299.
293 *Cognitio suspecti tutoris mandari potest.*
Speciali fauore pupillorum, nu. 300.
295 *Zasius contra uerbosos commentarios.*
297 *De legationis materia odiosa.*
298 *Mixtum sub simplicibus contineri in fauorabilibus.*
301 *Mulieribus licet accusare tutorem suspectum.*
302 *Intellectus legis nostræ in fine.*
303 *Tutoris datio nunquid olim competeret uire magistratus.*
Communis est quòd non, nu. 304.
Contra uerò Fulgosius, nu. 307.
Sed Auctor communem sequitur, num. 318.
304 *Intellectus l. muto. §. tutoris datio. ff. de tutel.*
In quo Gloss. decepta, nu. 311.
Et melius Oldr. Bar. & alij senserunt, nu. 313.
305 *Intellectus. §. sed hoc iure. inst. de Atti. tut. numero 332. & 338.*
In quo errauit Orianus, nu. 329. & 334.
Sicut & Niger, num. 330. & 335.
Et Aquensis, nu. 336.
Et insuper Purpur, nu. 331. & 337.
306 *Verba simpliciter intelligenda.*
307 *Intellectus l. ius dandi. ff. de tut. & cur.*
In quo Decius errauit, nu. 308.
Et pulcher adfertur per Auctorem, nu. 319.
Post Glossam nostram, nu. 320.
309 *Intellectus l. diuus. ff. de tut. & curat.*
In quo Niger errauit, nu. 322.
310 *Ius adeundi residet in persona filij.*
Et hæreditas purè filio defertur, nu. 324.
312 *Quod remouetur à genere remouetur à qualibet eius specie.*
314 *Lex superfluo non consulit.*
315 *Imperium uel iurisdictionem habens non dat tutorem nisi specialiter ei concedatur.*
316 *Tutoris datio qualis sit, & quomodo competat, nu. 318.*
317 *Tribunos iurisdictione caruisse.*
320 *Glossa nostra in uer. mandari. declarata.*
323 *Argumentum a cōtrario sensu ad limites uerborum sumendum, nu. 399.*
325 *Tutoris datio nunquid hodie competat iure magistratus communis quòd non. Orian. contrà, nu. 328. sed malè, nu. 334.*
326 *Dictio cum, quomodo coniungat.*
327 *Intellectus Teoph. §. nos autem. inst. de Atti. tut.*
Ab Auctore reiectus, nu. 333.
329 *Verbum ualeat, id est, possit, non importat necessariè.*
335 *Verbum disponimus, præceptum denotat.*
338 *Donationes apud iuridicum Alexandriæ insinuari.*
339 *Facultates magnæ uel paruæ dicuntur arbitrio iudicis.*
340 *Tutoris datio nunquid sit delegabilis?*
341 *Dictio Nec, pro Non.*
Intellectus l. nec mandante. ff. de tut. & cur. & numero 340.
Et alius Nigri, num. 341.
Sicut & alius ueterum, num. 343.
Quos omnes damnat Auctor, nu. 344.
Et alium præbet, num. 345.
346 *Tutoris datio causæ cognitionem requirit.*
347 *Intellectus l. secundæ. C. de cond. insert.*
In quo Glo. decepta fuit, nu. 351. & 352.
Sicut & Decius, nu. 353. & 354.
Et ulterius Riccardus Mallumbra, numero 355. & 366.
Quorum socius fuit etiam Fulgos. nu. 357. & 359.
Et insuper Calefat. nu. 360. & 361.
Vnde tenet Auctor cum Baldo, nu. 363.
348 *Dictio si, pro quia. Causatiuè.*
Quod declarat quando procedat, nu. 349.
Quandoque uerò capitur pro quamuis, nu. 350.
Et aliquando conditionaliter, nu. 351.
350 *Dictio, quamuis idem implicat in casu contrario.*
352 *Argumentum à contrario sensu licitum in dispositione conditionali.*
353 *Legatum mulieri si diuertat ualet reiecta conditione.*
355 *Legatum ad onus non debet inducere releuationem.*
356 *Obligationis causa cessante obligationem cessare.*
357 *Conditio affirmatiua si diuerterit honorato imposita turpis est, & uitiatur, nu. 358.*
Sicut & negatiua grauato imposita.
360 *Lex ij. C. de cond. inser. quibus sit antiquior.*
361 *Conditio si diuerteret non attendenda.*
362 *Mulierum genus auarissimum.*

Argumentum

498 *Argumentum à causa impulsiua inualidum.*
499 *Causa impulsiua non substantialis.*
Et defectus eius non uitiat, nu. 503.
503 *Lex. 1. §. sexum. ff. de postula. quomodo legenda.*
Argumentum à cōtrario sensu non procedere, quādo quis pœnam incurreret, de quo Dec. numero 506.
506 *Statutum prohibens recipere ultra duos denarios an de illis concedat, nu. 507.*
508 *Extensio in pœnalibus non concessa.*
509 *Argumentū à cōtrario sensu nō procedere in statutis, quādo resultaret correctio iuris cōmunis.*
At Orianus contra, nu. 513. quem damnat Auctor, nu. 514.
Limitatur quando statutum in sensu directo nil operaretur, nu. 516.
Secundò quando diceretur quod statuta non recipiant extraneum & subauditum intellectum, num. 521.
Tertiò quòd debeant ad literam intelligi, numero 522.
Vltimò nec in dictis Glossarum & Doctorum secundum aliquos, numero 523. quos confutat Auctor.
510 *Statutum prohibens minorem, 15. annis contrahere nisi certa forma, non uidetur à contrario sensu maiorem habilitare, sed alias solennitates iuris communis seruabis.*
511 *Argumentum à contrario sensu ad limites uerborum sumendum.*
512 *Statutum imponens pœnam 50 non excludit maiorem alterius statuti.*
513 *Statuentes præsumuntur idem statuisse in casu omisso.*
Non tamen contrarium expresso, nu. 514.
515 *Taciti & expressi non est par uirtus, quo ad annullandum actum.*
516 *Statutum potius nil operari, quàm quòd alteri inde bitè damnum inferatur.*
517 *Filias priuari hæreditate an damnum incurrant uel lucrum perdant.*
In quo Dec. ex ipso taxatur, nu. 518.
519 *Filia exclusa per statutum, legitimam non deberi.*
520 *Statutum correctorium nos reducens ad ius antiquum fauorabile.*
521 *Argumentum à contrario sensu dicitur subauditus intellectus.*
522 *Statutum remouens interpretationem glossandi, intelligitur de friuola.*
524 *Argumentum à contrario sensu ex mente disponentis procedere.*
525 *Causas meri imperij propter absentiam posse delegari, quoad cognitionem tantum secundum Glossam.*
At Decius etiam quo ad decisionem putat, numero 533.
Quem Auctor & damnat & ex alijs probat, numero 534.
Et in famoso latrone id planum est, nu. 537.
526 *Exceptio firmat regulam in casibus non exceptis.*
527 *Argumentum de similibus ad similia non procedere ubi subest diuersa ratio.*
528 *Intellectus. §. ad hoc prohibemus, in aut. de collatoribus. Gulielmi de Cuneo.*
Quem Decius tuetur ab Alexandro, nu. 529.
Nec ab eo Glossa defenditur, nu. 530.
Alius sensus Alexandri recitatur, nu. 531.
532 *Magistratus in totum se exonerare non debet.*
535 *Exercitationem pro cognitione sumi.*
536 *Limitatio debet esse de regula.*
538 *Periculū quando est in mora receditur à regula.*
539 *Causæ meri imperij delegari possunt propter absentiam necessariam.*
Idem & propter probabilem, nu. 541. secus in breui, num. 545.
540 *Facienti actum ex necessitate succurritur, numero 586.*
542 *Absentia necessaria, et probabilis æquiparantur.*
543 *Absentem dici qui se præparat ad absentiam.*
Vel de proximo absuturum licet non se præparet, numero 544.
545 *Abesse non uidetur breui reuersurus.*
546 *Statutum de contract. mul. procedit absentibus eius consanguineis breui reuersuris.*
547 *Iudici dicenti subesse causam absentiæ an stetur, communis est quòd sic, nume. 553.*
548 *Actus ubi liberè fieri non potest, non statur assertioni.*
Quòd in priuato procedit secus in iudice, nu. 555.
549 *Filius si contrahere non potest nisi sit mercator, non statur eius assertioni quòd sit mercator.*
550 *Prælato infeudanti non creditur de re solita infeudari.*
551 *Permititur ubi quid ex causa non est sumenda occasio pro causa.*
552 *Abbati non creditur de causa ualidante collationem.*
Iudici de causa cognitione asserenti in decreto non credi, nu. 552.
554 *Causæ meri imperij propter infirmitatem possunt delegari.*
Nedum propria sed suorum, nu. 557.
At Dec. & alij contra, nu. 558. quos taxat Auctor, num. 559.
Quod temperatur modo sint absentes, nume. 566.
Secundò ampliatur etiam post infirmitatem ante tamen reconualescentiam, nu. 568.
Nec id superfluum est contra Nigrum, num. 569.
Limitatur uerò in leui infirmitate, nu. 570.
555 *Absentia & infirmitas æquiparantur.*
556 *Iudicandi munus corpus & mentem requirit.*

Filius

Super quo Alex. & Niger, nu. 634.
Et Bellon. nu. 635. & per Auctorem, nu. 638
Auctoritas superioris nõ cẽsetur exclusa, nu. 633.
635 *dispositio in rem uel personam an differat?*
637 *Similitudinem in genere uersari sufficit.*
639 *Princeps uidetur committere causam secundum qualitatem sui delegati.*
640 *Princeps in dubio non uidetur concedere alteri facultatem cum omnimoda potestate quã habet.*
641 *Delegatus repræsentat personam Principis.*
In sibi commissis, non ultra, nu. 642.
643 *Subrogatũ sapit naturã eius cuius loco subrogat. Nisi de iure speciali quid concedatur.*
644 *Differentia inter delegatum Principis & inferioris qualis.*
645 *Delegatus Principis quare potest subdelegare.*

1 VAECVNQVE, † Ista
lex laudatur, à Iaso-
ne, Cagnollo, & Pur
pu. post Bal. & Mar
ti. Laudens. ꝙ oẽs
philosophi natura-
les nõ potuissent ele-
gantiorem, & melio
rem legem compo-
nere. & quòd est to
ta plena difficultatibus. nec Immeritò sic eam
commendant, cum Papiniani sit, quem Iustinia
nus in proœ. fforum. §. in tertio, subtilissimum ap
pellat. & inferius in §. tertii. accutissimum, pul-
cherrimum, maximum. & in l. i. §. cunque. C. de
ueter. iure. enucl. splendidissimum, & summi in
genii. sicut & in l. cum Papinianus. C. de sent. &
interl. Carus autem & Cari. in l. cum uirum. C.
de fideico. prudentissimum. atque idem Iustinia
nus in l. cum acutissimi. eo. titu. cum acutissimi
ingenii uirum. & meritò ante alios excellentem
nominat. quos Imperatores sequutus Spartia-
nus in Antonino cum iuris asylum, & doctrinę
legalis thesaurum prædicat. demumque uirum
nunquam satis laudatũ, Cagnoll. in dicto proœ.
fforum. §. itaque, nu. 131. huic tamen uiro pro-
pe diuino eximia uirtus, eius non profuit, quan
ob temporum malignitatem ac hominum per-
uersitatem à sęuissimo Imperatore Antonio
Caracalla crudelissimè interfectus fuerit, nam
cum roganti Caracallæ ut ipsum de cede fratris
sui Getæ. quem recedi susserat, excusaret apud
senatum, recusaret dicens, parricidium non tam
facile excusari posse quàm fieri atque id cum se-
mel atque iterum ac sępius Tyrãno rogãti per-
negasset, securi percussus est. cuius sepulchri pars
argẽtea post annos circiter. 1200. Romę reperta
fuit tempore Mariani Soccini, in qua talia uer-
ba legebantur, *Aemilij Papiniani Iurisconsulti, ac*
pręfecti pratorio requiescunt hic ossa cui infelices
pater & mater sacrum fecerunt mortuo suę ætatis
anno xxxviij. quę refert Soc. in l. cũ aus. in prin.
infr. de cond. & de. & Soc. iun. in l. ita stipula
tus. infr. de uerb. ob. in prin. Sed eo tamen exem
plo omnium laudibus celebratur ut inquit Con
nanus in cõmentariis Iuris ciuil. l. i. c. xvi. co. ix.
2 † Summatur & diuiditur hæc lex. ut per Bar. *Casus positio.*
& Doctores, casum uerò licet Cagnoll. hic non
figuret: quia cum ponantur hic regulæ, & artis
principia in materia delegationis, casus nõ est
aliter ponendus quàm ut iacet litera, ut post Cy.
& Bar. tradit Cacialup. in l. imperium. col. i. infr.
tit. primo. nihilominus cum, sic Calefat. fingit.
Prætor, uel Proconsul mandauerat omnem suã
iurisdictionem, ꝙ tẽpore huius legis facere po-
terat. l. solet. infr. de iur. omn. iud. quęrebatur an
talis delegatus posset de causis ẽt meri & mixti
3 imperii cognoscere? † Quæ positio casus mihi
non placet uelut indubitata: nã quando dicitur
in cõcessione omnẽ, uel omnimodã iurisdictio
nẽ, ueniunt ea quæ sunt meri & mixti imperii,
nedũ quæ simplicis iurisdictionis, ut est Gl. no-
tab. in clemen. i. in uersi. omnimodã. dę foro, cõ
pet. quam sequitur Roman. in l. si duo. infr. de ac
qui. hære. Abb. in c. quod sedẽ. nu. 5. de offi. ord.
cũ similibus per D. meũ Rimin. hic. col. ii. nec in
super cõuenit ista positio casus, textui dicenti,
mandata iurisdictione non transferuntur, & ibi,
Iurisdictionẽ suã mandant, nulla de dictione, om
ni, mentione facta. quare illa recunscripta, casus
4 est situandus. † inquo dubiũ primò faciebat: nã
iurisdictio in genere sumpta comprehendit ea
quę nedũ sunt simplicis iurisdictionis, sed etiam
meri & mixti imperij, Bar. in l. imperiũ. nu. 4. in
fra, de iur. om. iud. Abb. in d. ca. ꝙ sedẽ. Dec. hic.
nu. 25. Petr. Loriot. de iure. & imper. axioma. ii.
& Gillot. lib. ii. c. ii. meritò mandata iurirdictio-
ne, uidebatur mandatũ merũ & mixtũ imperiũ.
5 Secũdò difficultatẽ augebat: † nã iurisdictio est
quoddã ius uniuersale, ut tradit Bald. in l. more.
col. iiii. infr. de iur. om. iud. & ideò sub se citatio
nẽ continet, ut partẽ istius uniuersalis, ut per eũ.
ergo mãdata iurisdictione merũ & mixtũ impe
riũ uidebatur mãdari: quãuis sui natura mãdari
6 nõ potuissent, † cũ multa cũ uniuersitate trãseãt
de quibus aliter in specie nõ potuisset disponi ut
patet in iure patronatus quod in specie uẽdi nõ
põt. C. de iure. patr. & tamen cum uniuersitate
tẽporaliũ transit. c. ex literis. & ibi not. oẽs. eo. ti.
ubi cõcludũt ꝙ uniuersitas in proposito nostro
dicatur illa quæ absq; alia expressione continet
in se iura uniuersitatis, sicut est uilla, uel castrũ,
quæ in se cõtinet iurisdictionẽ, honorem, distri
ctum, & ius patronatus. uel aliter dicitur uniuer
sitas illa quæ in se continet corporalia & incor-
poralia, ut est territoriũ, quo uẽdito continetur
iua patronatus, ut tradit Bal. cõs. xxxii. quidã no-
bilis. uol. iii. in antiquis. & latius Roch. de Curte.
in tract.

in tract. de iure patro. in uerbo, *Ipse uel is*, nu. 41. Et hanc opi. tenet insuper Alex. hic, nu. 77. & te statur esse communem Lāberti. in eodem trac. in secunda parte primi libri, q. v. artic. xv. nu. ii.
7 quæ procedit etiam quando uniuersitas transfertur per titulum in quo requiritur particularis rerum traditio, ut contingit in hæreditatis uenditione, uel alterius uniuersitatis, iuxta l. qui tibi. C. de hæred. uel act. uend. Ità tenent Ioan. And. Card. & communiter alii in d. c. ex literis, Feli. in c. causam. colum. 4. de præscr. ubi dicit hāc esse cōmuniorē opi. sequitur Roch. de Cur. loco citato, nu. 40. & nouissimè Dida. Couuar. uariarū resoluti. lib. ii. c. xviii. nu. 8. respondens quibusdam rationibus cōtrariis ut ibi per eum.
8 Idem † uidemus in fundo dotali qui per uniuersitatem transit, l. quędam, infra, de acq. rer. domi. l. i. infra, de fund. dot. & tamen in specie non potest alienari, inst. quib. alie. lic. in prin. ubi rationē assignaui, nu. 181. quoniā quando dispositio est uniuersalis, corpora cōpręhēsa sub uniuersitate, non cōsiderantur de per se. sed ut pars uniuersitatis, & sic accessoriè, meritò cum uniuersitate transeunt quamuis per se transire non possint. Ità Saly. & Castr. hic ad fi. prin. Alex. nume. 76. Dec. nu. 81. & in c. quanto, nu. 19. de iudic. & probatur, in l. in modicis, infra, de contr. emp. ubi in uēditione uniuersali rerū inter quas est locus sacer, ipse cōpręhēdi, *q2 nō specialiter uenit: sed emptioni maioris partis accedit*, ṽqt tex.
9 Demum † quoque comprobatur exemplo uasallorum qui licet inuiti non possint per dominū alienari, Glo. in l. inuitus, infra, de fideico. liber. Specul. in tit. de feud. §. quoniam. uers. 29. cum similibus copiosè deductis p Ias. consi. 56. col. i. uol. i. & consi. 227. col. i. uol. ii. tamen cum uniuersitate, hoc est cum aliis castris in quibus existunt, possunt in alios alienari & trāsferri, ut tradit Roma. cons. 26. ad fi. per d. legem in modicis. & d. leg. quędam. & pulchrè declarat Bal. cō si. 97. col. i uol. 3. in nouis, nā talis alienatio permissa uidetur tāquàm inseparabilis, & per se nō stans. Itaq; concesso castro, & uasalli ueniunt in consequentiam territorii cuius glebis sunt affixi: quia eos uniuersitas territorii terret & circumscribitur: arg. l. quēadmodum, & l. cumscimus. C. de agricol. & cens. lib. xi. unde sic ex prædictis uidebatur q mandata iurisdictione, merum & mixtum imperium uenirent in consequentiam uniuersitatis concessę, hoc est iurisdictionis quæ sapit uniuersitatem.
10 Tertiò magis † in specie dubitationem confirmabant hi qui uoluerunt q si concedatur alicui iurisdictio simpliciter in loco, etiam merum & mixtū imperium concessum uidetur, sic enim uoluit Oldr. consi. 152. ad quæstionem. uersi. mihi aūt Oldrado. Bal. in l. fi. col. 2. uers. itē. not. suprà, de const. pr. Io. And. in addi. Spec. in rubr. de iur. omnium. iud. col. 5. in addi. incip. uidisti duas opi. Bal. in tit. de capi. qui cur. uend. col. 4. nu. 5. Alex. consi. 34. col. i. in fi. uol. 4. Castr. consi. 134. notandum est q ista, col. 2. in antiquis. Sigismond. Lofre. consi. 24. col. i. Dec. in l. imperium, nu. 26. infra, de iur. om. iud. & post eū Valla, nu. 24. & Sapia. nu. 14. qui communem testantur. sicut & Didac. Couuar. practica. quæst. cap. primo, colum. pen. & fi. ubi & alios citat. & nouissimè defendit eam Gillot. de iur. & imper. libro ii. c. xx. à quibusdam rationibus Iasonis & Longaualii quibus aduersus eam nituntur in d. l. imperium. sic enim dicendum uidebatur mandata iurisdictione alteri per prætorem, aut proconsulem, merum & mixtum imperium cōcessum uideri, & in eum delegatum transferri.
11 Istis tamen non obstantibus † contrarium respondet Papini. hic dicens, *Quęcumque specialiter lege, uel Sen. consulto, uel constitutione principum tribuuntur, mandata iurisdictione non transferuntur*, intelligendo de causis meri & mixti imperii quę inde proficiscuntur. Ratioque decidendi potuit esse: quoniam merum & mixtum imperium specialiter, hoc est expressè & in priuilegium (secundum glo. & Doctores) lege, Sen. cons. uel constitutione principum tribuuntur maioribus magistratibus.
12 † At quando requiritur expresio speciali fauore alicuius personæ non sufficit mentio generalis. Glo. est in c. inquisitores, in uer. expressè, de hær. in vi. & ibi Gemin. & cœteri, ubi nō possunt inquisitores hæresis inquirere contra episcopos, nisi in litteris hoc expressè cōtineatur, unde subdit Glo. quòd licèt uerba sint generalia, putà quòd procedere possint contra quoscunque cuiuscumque conditionis, dignitatis, aut status, non tamen possent inquirere contra episcopos propter eorum prærogatiuam, & sic quoniam particulari eorum fauore requiritur expresio, non sufficit mentio generalis. Sequitur Ripa plura cumulans in l. prima, nu. 56. in
13 fra, de uul. & pup. † Imò uerò latius ubi iura requirunt aliquid specialiter exprimi, non sufficit illud generaliter exprimi, Bar. in d. l. i. q. 2. in l. si quis in prin. infra, de leg. 3. & in l. fi. C. si con. fus. & in notab. casu Natta. consi. 474. nu. 13.
14 Hinc uidemus † in requirentibus speciale mādatum, non sufficere expresionē generalis mādati, Bal. in l. i. C. etiam per procur. rest. in inte: Dec. consi. 20. nu. 4. Grat. respon. 159. nu. 6. uolum. ii. meritò cum specialiter tribuantur istę causæ maioribus magistratibus in priuilegium eorum, & quod specialiter exprimendum est nō sufficiat generaliter exprimere, sequitur mandata iurisdictione tales causas cōmissas nō cēseri.
15 Nam per uerba generalia non comprehenduntur ea quę sunt digna speciali nota, ut dixit Bal. cons. 443. factum tale est. in fi uol. 3. in antiquis.

Hinc idem Bal.in l.à procuratore. C. mand. dicit ꝙ si quis in præsidiis habeat domos in quibus solet exigere uectigal, uenditis prędiis non censetur uēditum ipsum ius uectigalis. demũq; in c.quanto. de iudic. inquit ꝙ ista suprema requirunt supremum, id est, speciale mandatum. sequitur D.meus Riminal. hic in secundo notabi.latius hoc exornans. Vnde post eum Orianus num.25.uersiculo bene infero. pulchrũ dat exemplum, ꝙ si Serenissimus Dux Venetorum mittendo aliquem, in literis suis diceret, mittimus talem in quem uolumus abesse omnem suspitionem. per hoc ille missus non habebit cognitionẽ causarum meri & mixti imperii: quia in generali concessione non ueniunt ea expressè & in priuilegium concessa, sed debet specialis mẽtio interuenire, quod est bene notãdũ.

16 Secunda ratio † decidendi esse potuit: quia mandata iurisdictione ea quidem ueniunt, quę sunt etiam iurisdictionis maioris, dum tamen sint eiusdem speciei, & hoc operatur generalitas uerbi iurisdictionis, ut compræhendat omnes species iurisdictionis postquam una species magis quàm altera non fuit expressa: sed simpliciter mãdata fuit iurisdictio: sed tamẽ nõ debẽt cõtineri ea quæ sunt alterius speciei, ut de mero & mixto imperio. Ita Bar.in l.ij.infr.de iur.omnium iud.colum.ii.quem cæteri sequuntur ibi, & defendit Dec.nume.25.à contrario legis solemus.§.latrunculator.infr.de iud. ubi latrunculator incidẽter cognoscit de causa ciuili tamẽ quę est diuersæ speciei à criminali cuius est ordina-

17 † rius. Nã respõdit Dec.ibi fit transitus de maiori specie ad minorem, ut de causa criminali ad ciuilem. At Bart.loquitur quando fit transitus de minori specie ad maiorem, ut de causis iurisdictionis, ad causas meri & mixti imperii, quorum secundum non ita fieri potest. ut primum. Et hoc præter Decium comprobatur ex his quę tradit Castrẽ.in l.uerbis ciuilibus.colum.ii.infr. de uul. & pup.occasione Gloss.dicentis ꝙ obliqua substitutio non trahitur ad directam. l. cohæredi. §.cum filiæ. eo.tit.l.Antoninus.infr.de fid.liber. quæ iura citat ad id Castren. E contra. uerò bene directa trahitur ad obliqnam, l.Scæuo

18 la.infr.ad Treb. † Ratio enim diuersitatis est ut subdit Castrens. quia directa substitutio se habet in plus quãobliqua. Vnde de facili potest descendere. iuxta illud, *Facilis descensus Auerni*, Sed obliqua se babet in minus quam directa. unde sic de facili põt ascendere. Iuxta aliud carmẽ qđ sequitur dicens. *Sed reuocare gradũ superasque euadere ad auras. Hoc opus hic labor est.* Et hoc idem uel simile ponit idem Castren.in l. si à te. fi.infr. de excep. rei iud. ubi notat ex illo tex. ꝙ ius facilius descendit ex persona Auctoris ad successorẽ singularẽ, quã e conuersò ascẽdat de persona successoris ad Auctorẽ, citat illa carmina de quibus, suprà. Pariter ergo sic in casu nostro dici põt ꝙ mãdata iurisdictione, nõ intelligatur mãdatũ merũ & mixtũ imperiũ: quia fieret trãsitus de minori specie ad maiorẽ, & cõcessio ascẽderet, qđ nõ ita cõcedi tur sicut descẽsus.

19 Tertia † quoq; ratio decisionis huius textus esse potuit, hęc.n.uerba, *quæcunq; specialiter lege, Sen.conſ. uel constitutione Principũ tribuũtur*, significant causas de quibus in indiuiduo facta est lex. Sen. conſ. uel constitutio Principis eas quibusdam iudicibus cõmittẽs; quas enumerat hunc textũ declarans Vaconius à Vacuna. declara.lib.vi.c.ccxxvii.& Ioann. Gillot.de iur.& imper.lib.secundo.c.xxiiii.col.v.meritò concludũt ꝙ alii mãdari nõ possunt: quia uni iudici concessũ, cęteris prohibitũ uidetur, l.maritus.C.de procur. Gl.in l.cũ prętor. infr.de iud. cũ similibus.

20 Et ita † patet ex prædictis hoc primum respõsum Papiniani bene defendi. Nec obstant contraria.namq; ad primũ respondetur ꝙ cum merum imperium specialiter mandari non possit. l. nemo potest gladii.infr.de reg.iur. pariq; modo nec mixtum, ut de utroq; notat Gl.in uerbo, *iurisdictione*, communiter recepta, meritò nec in generali cõcessione iurisdictionis uenire debẽt: quia in generali dispositione nõ ueniunt ea, quę à disponẽte fieri non possunt. Bar.in l.si quis sub conditione.infr.de cond. insti. Bal.in l.si.§.in cõputatione.in fi.C.de iure deli. cum aliis hic per Dec.col.vi.notab.i. quibus addo. Lucã de Pena in l.fi.C.de exact.trib.lib.x.eundem Dec.in c.i. lect.ii.in Gl.ab omnibus.de consti.Crau. consi,

21 cvi.nu.vi. † Si enim statutũ mandat ꝙ quicunq; declinauerit iurisdictionem Domini potestatis, possit offẽdi. utiq; hoc nõ intelligitur de clerico declinãte.quia id in specie statutũ facere nõ posset.meritò nec sub generalitate cõpræhenditur.

22 Similiter † si statuto laicorũ cauetur ꝙ contractus mulierum non ualeat sine consensu propinquorum, prout extat Ferrariæ.locum non habet in cõtractu mulieris ad pias causas celebrato, ut notat Bal.in l.generali.circa finẽ uersi.quæro primò.C.de sacr.sanc.eccl.sequitur Abb.in c.relatũ i.de testa.Dec.cõs.diiii.col.i.& in d.c.i. de cõst. Craue.in d.consi. cvi. nu.6. quia nec particulariter id à statuto disponi posset.

23 Rursus † uidemus ꝙ si statutum prohibeat forẽses acquirere bona immobilia in loco, prout extat Ferrariæ, tale statutũ non includit clericũs nec ecclesiã, Bar.in l.fi.C.de sacro.sanc. eccl. & in l.dudum.C.de contr.emp.Ioan. Andr.in c.fi. de immu.eccl.lib.vi.Abb.c.relatũ.de testa. Bar. & alii.in l.filiusfam.§.diui.infr.de leg.i.ubi Ferd. Loazes.nu.82.Crot.nu.88.& Ripa.nu.81.testãtur esse cõmunem. sicut etiam Fely.in c.ecclesia S.Mariæ.nu.88.uersi.nonò quæro.de cõsti.& nouissimè Plottus.cõs.cviii.nu.xi.uol.i.criminaliũ Venetiis impressorũ.qui plures cumulat.cum.n. laici

bici nō possint in specie statuere de clericis:nec de ecclesiis.c.fi.de reb.eccl.non alie.nec in genere uidentur uoluisse eos cōprehēdere,per illam doctrinam Bar.in d.l.si quis sub cōditione,prout sic in specie deducit Crot. loco citato. unde pariter in casu non dici debet quòd illa generalitas iurisdictionis mandatæ restringatur ad ea quæ sunt simplicis iurisdictionis, non autem cōpræhendat merum uel mixtum imperium: quia specialiter mandari non potuissent.

24 Ad secundum respondetur declarando pulchrè textum in d.l.quædam.secundum Dynum & Alberi.non enim ponit ille textus regulam, quòd ea quæ specialiter alienari non possunt, cum uniuersitate trāseant:sed dicit, *quædam sunt* quasi dicat regulariter esse secus,quòd quæ specialiter non possunt alienari: nec per uniuersitatem possunt: tamen in casibus quædam sunt, quæ licet specialiter non possunt transferri: tamen per uniuersitatem possunt,ut postmodum exemplificat. Et quòd ille tex.non ponat regulam,facit ille textus à contrario sensu, quod est argumentum fortissimum,ut hic in lege nostra dicitur.Si enim quædam sunt, non igitur omnia; sed pauca,& regula in oppositum constituitur. At in proposito nostro non probatur quòd mandata iurisdictione in genere transeat merum & mixtum imperium. Ergo standū est regulæ,quòd sicut in specie mandari nō potest, ità nec in generali concessione iurisdictionis ueniat.Et ita cessant hæc duo argumenta superius facta per Mod. Pata.& Calefa. quidem promota:sed non satis benè per eos resoluta.

25 Ad tertium† respondetur quòd Doctores loquuntur in concessione iurisdictionis facta per principem quæ fauorabilis est : quia beneficia principis latissimè sunt interpretāda.l.fi.suprà, de consti.prin.at nos loquimur in delegatione iurisdictionis facta per magistratum,quæ reputatur odiosa,cum ueniat ad derogationem iurisdictionis ordinariæ,Glo.in cap.primo,de rescr. in 6.& dixi superius in rubr.nume. 44. meritò de uno ad aliud non ualet argumentum : quia odia restringi conuenit,& fauores ampliari. c. odia.de reg.iur.in vi.& hic est casus in prima regula textus nostri secundum communem intellectum.

26 Succedit† nunc secunda regula super qua dubitari contingit , an causæ quæ iure magistratus competunt ut mittere in possesionem ex primo decreto ob contumaciam,uel ei denegare audientiam.seu condemnare ad refectionem expensarum,& id genus de quibus per Bar. in l.magistratibus,infra,de iur.omnium.iud.delegari possint? Et uidebatur dicendum quòd nō, ne melioris essent conditionis hoc modo magistratus inferiores maioribus,ut in simili notant Doctores maximè uerò Decius.in l.si donatione,nume.38.C.de colla.de re data simpliciter filio emancipato : quæ donata non censetur in dubio.Sicut nec filio in potestate ne melioris

27 sit conditionis emancipatus suo. † Et pulchrè tradit alibi Bar. in l.prima,quod quisq.iur. quòd retorsio de qua ibi.non solum locum uendicat in statutis ualidis & habentibus effectum de iure:sed & in inualidis habentibus tamen effectum de facto:ne melioris sit conditionis qui facit seruare statutum de facto,quàm qui de iure. At maiores magistratus merum imperium mādare non possunt.d.l.l.nemo potest gladii.ergò nec minores ea quæ sibi iure magistratus competunt,debent alteri mandare posse.

28 Hac tamen† ratione non attenta contrariū determinat Papinianus dicens . *Quæ uerò iure magistratus competunt mandari possunt*,Ratio decisionis esse potuit:quia si ea sibi concessa sunt ad libitum,non autem in speciale priuilegium, consequens fuit ut ea possent delegare, & de illis disponere,cum quilibet in re sua sit moderator & arbiter.l.in re mandata.C.mand.l. etiā.§. primo,infra,sol.ma.

29 Vel & secūda ratio †adferri pōt:quia si ea quæ specialiter lege,Sen.consl.uel constitutione principum tribuuntur,mandari non possunt, ut in prima regula dicitur,consequens est ut ea quæ iure magistratus competunt, id est,cum primū creatus est quis magistratus sibi competunt sine legis interuentu,possint ab eo delegari,unde quia eo ipso quòd quis magistratū accepit, omnium causarum,quæ iure actionum expediuntur iurisdictionem habet:igitur eas mandare potest.Ità declarat Vacon.à uacu. declara.lib.vi.capit.226.

30 Ad contrarium de quo,suprà respondet † hic Calefat.sub.nume,59.minores magistratus nō esse ex hoc melioris cōditionis maioribus: quia idem & multò magis poterant maiores magistratus,qui hoc tempore poterāt delegare quascumque causas maximas simplicis iurisdictionis,licet posteà talis facultas fuerit restricta,l.fi. C.de peda.iudic.Sed hæc responsio nihil ualet. Nam si minores magistratus poterant delegare causas simplicis iurisdictionis, uelut eis iure magistratus competentes.dicere quòd idē multò magis id possent maiores , est indubitatum proponere.sicut si dicerē si possum soluere decem,multò magis Princeps.Sed non est tollere obiectum de meliori & deteriori conditione quæ uersatur in eo,quòd minores causas simplicis iurisdictionis possint delegare, maiores aūt causas meri & mixti imperii delegare non possent.

31 Vnde † melius contrarium prædictum tolli potest dicendo,quòd si merum & mixtum imperium simpliciter,& ad libitum competeret, ut sunt ea quę iure magistratus competunt, nō autem

autem ſpecialiter & in priuilegium à lege daren
tur,utiquę procederet illud contrarium, diſpari
tas ergo terminorum diuerſitatem illã conſti-
tuit. Nam cauſæ meri & mixti imperii non ita
competunt maioribus magiſtratibus,ſicut aliæ
32 ſimplicis iuriſdictionis minoribus.† Vnde pro-
pter facti mutationem ius uariatur.l.ſi is.infra,
de excuſa.tuto.l.ſi emptor.infrà, de contr.emp.
cum ſimilibus, de quibus per Sigiſmon.Lofre-
dum.conſi.xi.in prin.nume.ſecundo.Et hic eſt
caſus in ſecunda regula huius legis in principio
in quo quidem tametſi permittant Doctores
ordines quinque ſiue gradus magiſtratuum la-
tius ſuper eis differentes,attamen cum parum
ſeruiant materiæ legis noſtræ , eaque ſatis
onerata ſit ſua dote,latius eſſe duxi pręmiſsis
huiuſmodi prætermiſsis ad notabilia huius tex
tus me transferre de quibus per Dec.col.6.
33 Notanda † uenit igitur in primis regula ne-
gatiua, quòd ea quæ ſpecialiter tribuuntur mã
data iuriſdictione non transferuntur, cuius ra-
tionem ſubnectit Dec.quia in generali manda-
to non uenit illud quod ſpecialiter tributũ fuit:
argumento textus in c.quod translationem, de
offi.leg ubi legatus ex generali commiſsione
non poteſt porrigere manus ad reſeruata ſum-
mo Pontifici,ut unam eccleſiam alteri ſubiice-
re,uel duos epiſcopatus unire,deinde taxat Dec.
34 rationem prædictam † Quę præter eum cõfun
ditur,quoniam eſt eadem cum dicto.illud enim
continet,quòd ea ſpecialiter tribuuntur manda
ta iuriſdictione non transferuntur, at hæc ra-
tio idem uult,uidelicet quòd in mandato gene-
rali iuriſdictionis non ueniat illud quòd ſpecia
liter tribuitur.ſolum enim primò ponit , quod
ſecundò ponitur in textu.& ſic eſt eiuſdem ſer-
monis.Et ſenſus conuerſio , meritò talis ratio
quæ eſt eadem cum dicto, de iure non proce-
dit,ut tradit Bar.in l.fi.ſuprà,de offi.proc. Cęſ.
Et il.qui interrogatus,infra,de pet.hære. Dec.
conſi.c.nume.ſecundò,Dom.meus Riminal.cõ
ſi.99.nume.56.unde melior adferri poteſt ra-
tio prout ſecũdò putat Dec.quòd ideo quę ſpe
cialiter tribuuntur, mandata iuriſdictione nõ
transferuntur,quia generali commiſsione non
includitur,quòd ſpecialiter mandari non poteſt
c. à nobis,de ſenten.excom. cap.primo,de iure
iur.in ſexto,cum ſimilibus per eum, & Cagnol.
nume.20.qui ſubdit hunc intellectum non eſſe
de mente huius legis propter uerba tex.quæ ſe-
quuntur ibi, *Quæ uerò iure magiſtratus compe-
tunt,mandari poſſunt*, cum enim aduerſatiua in
iure & in facto aduerſetur,l.hoc amplius. §. de
his,infra,de dam.infect.ſi iuriſconſ.poſuiſſet in
prin.regulam collectam per Dec.debuiſſet hic
dicere,quæ uerò iure magiſtratus competunt,
ueniunt in generali delegatione.unde ad alias ra
tiones recurrendum eſt quæ fuerunt per me
ſuprà relatæ in ratione decidendi,ad quas me re
mitto.
35 Ex hoc primo reſponſo † textus noſtri Dec.
hic refert Alexandrum,in l.à iudice, C.de iudi.
damnare unam communem Doctorum ſenten
tiam; qua cauetur quòd ordinarius poteſt cau-
ſam delegare, cum poteſtate ſubdelegandi. ſic
enim tenent Cyn.Rayner.Guil. Bal.Sal.& Ful
go.ibi Glo.fin.in c.is cui,de offi.deleg.in ſexto,
Bar.in l.more,infra,tit.ſecundo,ubi Fulg. com
munem teſtatur.Imol in Cle.prima,de offi.de-
le.ubi pariter dicit hanc eſſe communem, ſicut
& Alex.conſi.156.uiſo inſtrumento,colum. fi.
uolum.ſecundo,hæc enim communis ſenten-
tia confunditur per regulam huius textus. ubi
dicitur quòd quęcunque ſpecialiter competunt
maioribus magiſtratibus,aliis delegari non poſ
ſunt.Sed poſſe delegare competit ſpecialiter il
lis quibus id à lege,Sen.conſulto, uel conſtitu-
tione principum conceditur,l. cum prætor , in
prin.infra,de iudic.ergo talis poteſtas ſpeciali-
ter ordinariis conceſſa, non debet per eos con-
cedi poſſe ſuis delegatis.Subditque Iaſ.hic, nu-
mero 26.quòd per hoc ita tenet Cardi. in Cle.
ſecunda,q.12.de offi.dele.Imol.ſibi contrarius
in c.ſuper quęſtionum.§.porro.eo.titu. Specul.
& antiqui plures de quibus per eum.

Ordinarius an poſſit delegare cum poteſtate ſubdelegãdi

36 Sed tamen † ut ille dicit,Doctores allucinan
tur ſuper intellectu huius regulæ. Nam ut pro
cedat,duo copulatiuè requiruntur.Primum, quòd
cauſæ tribuantur maioribus magiſtratibus, ſecũ
dum,quòd ſpecialiter & in priuilegium, ità quòd
inferioribus denegentur,ut hic per Glo.& cęte
ros,at poteſtas delegandi non competit ſpecia
liter,& in priuilegium maioribus,ita quòd mi-
noribus denegetur. Imò quilibet ordinarius
poteſt delegare , dicta l.cum prætor. §. pri-
mo,l.more.infra tit.ſecundo, ergo non ſumus
in prima regula,ſed in ſecunda,textus noſtri di
centis,quòd ea quæ competunt iure magiſtra-
tus , mandari poſſunt,quare ſequitur quòd ſi-
cut quilibet ordinarius minor, poteſt dele-
gare, ita poterit à maiore delegari cum po-
37 teſtate ſubdelegandi : † Decius uerò putat
quòd tota uis concluſionis Alexandri conſi-
ſtat in hoc,an uerum ſit quòd magiſtratus infe-
riores poſsint delegare, ità quòd id maioribus
non ſit reſeruatum in priuilegium, præſuppo-
nens ut addit Calefa.nume.62.ex hoc pendere
reſolutionem dictæ concluſionis. Si enim poſ-
ſint magiſtratus inferiores delegare. poterit
etiam ſuperior eis hanc poteſtatem ſubdelegan
di concedere. ſin ntinus ſecus.

An magiſtratus inferiores poſſint delegare.

38 Quòd autem poſsint magiſtratus inferiores
delegare Decius in primis adducit illud Alex.
in l.more,infra,tit.2.qui uariauit à dictis in d.l.
a iudice,inquit enim quòd poteſtas delegandi,
competit etiam magiſtratibus inferioribus , ut
defen-

defensoribus ciuitatum,& magistratibus muni cipalibus,nõ habentibus merum & mixtum imperium.§.si uerò etiam.iunc.Glo.in aut.de exhib.re.quem textum ponderat insuper Calefat. hic.in uer.etiã,quod implicat casum magis dubitabilem de minimo magistratu.& uerbum,aliquo.quod in eo uerificatur,ut intelligit ibidem Glossa.

Secundò mouetur Dec.per hunc tex.in secũda regula iunc.l.imperium,in fi.infra,tit.secundo,nam delegare causam, est simplicis iurisdictionis ut ibi.ergo delegari potest ut hic in secunda parte.

Tertiò per d.l.cum prætor.§.primo , ubi nedum nominati,sed & cęteri Romæ magistra-
39 tus possunt delegare,& sic etiam minimi:† quia cęterorum appellatione ueniunt omnes.l.cęterorum,infra,de uerb.sig.unde dicit Alciat. ibi post Roma.singul.35.quòd legata Titio optio ne seruorum. & cęteris Sempronio relictis, si Titius non optet,omnes ad Sempronium pertinebunt.l.cum optio.infra,de opti.leg. non tã ui iuris accrescendi quàm uerborum.

Quartò citat Dec.tex.in d.l.more,ubi quilibet habens iurisdictionem iure proprio eã mandare potest, qualis est ordinarius licet inferior.

Quintò textum in l.eum qui,infra,tit. secundo,ibi,*uel is qui in aliqua potestate fit*,& sic etiam minima iux.Glo.in Cle.prima,de for. compe. confirmat hoc Soz.in d.l.eum, nam iurisdictio simpliciter dicitur esse potestas,ut patet ex diffinitione Glo.in l.prima,infra,tit.secundo, sed ille qui habet potestatem potest delegare ut in d. l.eum,ergo id facere potest habens simplicem iurisdictionem.

Sextò addit Dec. tex. in l.fi.infra, quis & à quo qui loquitur de iudice dato à magistratibus populi Romani cuiuscunque ordinis,& sic etiam minimi.

Septimò mouetur Sapia.nam delegare potest is cui mandata est iurisdictio,d.l.cum prætor.§.primo,multò magis igitur ordinarius qui propriam habet iurisdictionem.Et his argumẽtis hæc pars affirmatiua fundatur.

40 Quibus tamen non attentis † in contrariam mouetur Dec.post Fulg.in d.l.eum qui. per illum tex.ubi dicitur,*eum qui iudicare iubet magistratum esse oportet*,intelligendo de maioribus, prout exempla subiecta docent de proconsule, prætore,& pręside.ergo patet id omnibus magistratibus concessum non esse sed maioribus
41 tantum.† Bene uerum est quòd Purpur.hic,nume.404.dicit quòd ille textus contrarium probat ibi,*uel is qui in aliqua potestate sit* , ad quę uerba non referuntur exempla de proconsule & aliis:quia illi non sunt in aliqua tantum, sed in maxima potestate.l.si in aliquam.§.fin.suprà,

de offi.procon.ibi,*cum plenissimam autem iurisdictionem proconsul habeat*,sed est facienda relatio ad primum dictum ibi, *magistratus autem*, uel & secundò,dicit Purpur.si uolumus ad omnia relationem facere,dicendum est quòd post quàm Iurisconsultus dixit,eum qui iudicare iubet magistratũ esse oportere,declarat quis magistratus sit dicens, *magistratus autem est uel is qui in aliqua potestate sit*,quæ dictio,uel ibi stat implicatiuè.l.2.in prin.iunc.Glo.infra,de exhi. re.& explicare soleat casum magis dubium, minusque dubium implicare,sequitur illum textum uoluisse non solum maiores sed etiam minores delegare posse. Et quantum ad maiores dedit exemplum in proconsule,& prętore:quãtum uerò ad inferiores exemplificauit in aliis qui prouincias regunt, & nõ simpliciter in prę- side ut omnes ordinarios complecteretur.l. eos in princ.C.de mod. mult. ibi,*eos qui ordinario iure prouincias moderantur*.

42 Ego uerò † libentius ex illo textu sequor opinionem Decii,dicit enim. *magistratus autẽ uel is qui in aliqua potestate sit*,pondero illa uerba,*magistratus autem*,multum generalia , cum complecti possint habentes imperium & potestatem,uel non l.nec magistratibus,infra,de iniur.rursus & illa uerba,*uel is qui in aliqua potestate sit*,magis specialia,cum de potestatem habentibus tantum loquantur. quo stante dictio illa,uel,ut inter genus & speciem posita,resolui tur in expositiuam. id est.l.2.& ibi Bar,infra,ad l.Aqui.& notant omnes in l.ubi pactum. C.de trans.Sensus est ergo.Magistratus autem,uel id est is qui in aliqua potestate sit ut puta proconsul,uel prætor &c.sicque referuntur exempla,nedum ad uerbum, magistratus,sed etiam ad illa sequentia,*uel is qui in aliqua potestate sit*, quod
43 Purpur.primo,negat † nec illud impedit uerbum,*aliqua*, adiectum uerbo , *potestate* , quod etiam de minima uerificatur secũdum Purpur, quæ fuit ponderatio Iasonis ibi,nume.2. quem tacet Purpur. quoniam respicienda est subiecta materia,ut secundum illam dictio, *Aliqua*, quandoque uel addat, & ampliet , intelligendo de minima,quandoque uerò nihil addat,sed uerbum cui adiicitur in sua propria significatione relinquat. Ità tradit Corn.consi.xv.uersi.quod uerbum.uolum.primo,consi.iiii.uolum.3. Soz. consi.54.colum.3.uersi.secundo loco,uolum.4. Et post eos Tiraquel.in l.si unquam.in uer.omnia uel partem aliquam,nume.20.ad fi.C.de re
44 uo.dona.† Sed in proposito nostro cum procõsules plenissimam potestatem haberent dicta l. si in aliquam.§.fi.Item prætores. §. prætorum quoque iunc.Glo.inst.de iure nat.Sed & præsides.l.4.suprà,de offi præs.ibi, *maius imperium habet omnibus post principem* , meritò propter subiectam materiam cõuenit id uerbum,*aliqua* nihil

nihil addere.uerbumque,*potestate*, in sua propria significatione relinquere, quod in persona magistratus ut ibi significat imperium.l. potestatis uerbo,infra,de uerb.signi.& l. imperium, infra.tit.secundo.respon.secundo,tantoque magis in hanc opi.deducor.cum textus.in l. prima, si quis iusdicen.de magistratibus loquens dicat *secundum ius potestatis suæ*, nec adiicit uerbum
45 aliqua.† Imò uerò magistratus inferiores dicūtur esse sine potestate.l.nec magistratibus,infra de iniur.unde textus,in d.l.eum qui. de talibus intelligi non potest, cum loquatur de illis qui sunt in aliqua potestate,& propter exempla quę ponit,constare uidetur quòd de aliqua potestate magna loquatur ut cōcludit Calefat. Et hinc cessat consideratio Soz.quæ fallatiam continet, nam uerbum potestas in diffinitione iurisdictionis positum,stat ut genus,sicut qualibet diffinitio, constat ex genere. Barto. in l. prima, infra,de testa.ad dum refertur ad magistratum significat imperium, nec cadit in magistratibus inferioribus, meritò non possunt delegare. Et ita prima consideratio Purpurati remanet confutata, quæ pari modo confunditur ex intellectu Gilloti post Glo.in tracta. de iurisd. & imper. lib.2. cap.xxii. textus enim dicit, *eum qui iudicare iubet magistratum esse oportet*, scilicet ordinarium,quare rectè ab Accursio traditum est,priusquam delegatio teneat iudicem ordinarium esse,eum qui delegat oportere,at nec delegatus nec iudex datus sunt tales magistratus,ergo iudicare iubere non possunt.† Minus ẽt me
46 mouet secunda,consideratio Purpurati, quoniā in eo textu addit uerbum,*est*,post illa,*magistratus autem*,quod est secundum literam Aloandri ut refert hic Calefat. Sed sicut ei.nec mihi placet:quia communiter non habetur in codicibus,nec in pandectis Florentiæ reperitur.unde corruit illa ponderatio dictionis,uel, pro implicatiua,etiam,positæ,ut dicebat Purpur. Imò uero noluit principaliter ibi decidere quis esset magistratus,sed quòd iubens iudicare , debeat esse magistratus,nec id facere posis eo die quo priuatus futurus esset,obiter tamen dedit exempla istorum magistratuum qui iubent iudicare. requirendo quòd habeant potestatem ut proconsul.prętor & præsides.

Nec uerum est quod dicebat Purpur. textū fuisse locutum de inferioribus quatenus dixit,*uel alij qui prouincias regunt*, Imò uerò de præsidibus tantum,& aliis quibuscunque similibus aptis compræhendi sub eis uerbis, ut sunt legati Cęsaris licet Senatores sint.l.prima , suprà,de offic.præsid.qui uniuersas prouincias regentes ius gladii habent,& sic merum imperiū & potestatem in metallum dandi.l. illicitas. §. qui uniuersas.eo.tit. & quæ magistratibus non conceduntur,ut ibi not. Glo. per textum in l. magistratibus,infra,tit.ii.

47 Nec† allegata lex eos,C.de mod. mulct.per Purpur.quicquam facit.Dicit enim,*eos qui ordinario iure prouincias moderantur*,ad differentiā delegatorum secundum Glo.non tamen ut omnes ordinarios etiam inferiores complecti uellet.Imò uerò de maioribus sensit ut patet dum subdit de proconsulari potestate,& cęteris spectabilibus iudicibus qui nice imperatoris guberuacula susceperint, ad exclusionem magistratuum municipalium,ut ibi tradit Glo. possunt enim eo loco numerati,mulctas seueriores imponere contra reos,quod magistratibus municipalibus non conceditur.l.defensores.C.de defensciuita.

Non omitto quoque sensum quem Soz. accōmodauit ad d.leg.eum qui, quòd ibi requiritur quòd sint de maioribus,non ad finem ut teneat delegatio,sed ad finem ut delegans possit iubere & compellere delegatum,unde subdit Soz. q; licet ad ualiditatem delegationis sufficiat simplex iurisdictio modo ad hoc ut delegatus possit cogi per delegantem requiritur imperiū, sed nec ista consideratio mihi placet, nam satis cautum erat subdito inuito , causam delegari posse.l.prima.C.qui pro sua iurisd. & licet illa lex sit posterior & de iure codicis.tamen superat ratio quam ponit Abb.in c.pastoralis.colum.prima, de offic.deleg dicens quòd superior potest inuito subdito delegare causam.& eum compellere ad acceptandum,ratio est quia iudicare, est publici iuris.unde est munus necessarium.l.munerum.§.iudicandi,infra,de mun.& hon.quando ergo dixit Vlpian. eum qui iudicare iubet magistratum esse oportet, non respectu compulsionis tantum, sed delegationis quoque locutus fuit.Stat ergo uera conclusio Decii per.d.l. eum qui,quòd istud ius delegandi maioribus tātum magistratibus sit cōcessum,idque eum textum probare,reiectis & confutatis considerationibus ad eum Purpurati:Sozinique.

Secundò mouetur Dec.per textum in l.cum
48 prætor.§.primo,infra,de iudic.† ubi dicitur, q; illi possunt dare iudicem quibus a lege conceditur,& exemplum subdit de proconsule, & prętecto urbis,qui sunt de maioribus magistratibus,ergo minoribus id non uidetur competere. Et hoc argumenti genere pariter utitur,Soz.in l.prima.colum.6.infra,quis,& à quo,& Gillot. lib.secundo,de iuris & imper.cap.24.colum. 5. dicens,per illum tex.quòd si pluribus magistratibus nominatis,aliquibus quid nominatim cōcessum sit,cęteris derogatū,& illis specialiter datum esse intelligitur, unde in principio.d.capitis primum axioma format, quòd magistratus nullus delegandi potestatem habet, nisi cui specialiter ea lege concessa sit,idque de genere prohibitorum esse,per d.§.primum,quem ad idem indu-

inducit,cap.xxii.colum.secunda., dicens quòd
iudicem dare is demum potest, cui id à lege spe
cialiter datum est,nam id de genere prohibito-
rú est,at nulla lege specialiter cautú est, ut dele-
gatus aut iudex datus,iudicẽ dare posśint. nullo
igitur modo posśút.Quin ẽt subdit Dec.illũ tex
tũ dicere, talẽ potestatẽ delegandi concessam
fuisse propter uim imperii, quæ quidẽ uis impe
rii nõ est in minoribus magistratibus.l. nec ma-
gistratibus,infra,de iniur. Et hæc fuit etiá con
sideratio Sozi. in dicta l.prima,colum.7. quem
49 Dec.subticuit.† Quibus inductionibus conatur
Purpur.respondere dicens, quòd exempla de
quibus ibi,non stant restrictiuẽ l. damni infe-
cti.infra,de dam.infe.Et illa uerba, *propter uim
imperii*, exponit,id est,propter uim magistratus
ut hic per Glo.in uer.iure magistratus.Et quod
subdit de magistratibus Romæ, non infert eũ
de maioribus tantum loqui, quasi quòd ibi tan
tum essent maiores magistratus, ut dicit Dec.
per l.secundã,§.post originem,supra,de origin.
iur.cum etiam minores adessent, ut ędiles. §.
itemque ut essent. quos minores appellat Ci-
cero de legib.lib.ii.

50 Sed hæc dicta Purpurati parum faciunt,:nã
quo ad primum,licet exẽpla non restringant
regulam,tamen eam declarant, quomodo sit
intelligenda, ut not.in d.l.damni. Glo.in l.nun
quam plura,infra,de priua.del.& in cap. quód
Dei timorem,de sta.monac.Natta,cõsi.409.nu
me.7.Neuiza.consi.56.nume.3.& sic de maio-
ribus similibus expresśit ibi,non etiam de mi-
noribus,& illis inferioribus.& illa expositio,*pro
pter uim imperij*,id est.magistratus.non conue-
nit cũ dentur magistratus sinę imperio,d.l.nec
magistratibus.Et in textu nostro procedit:quia
de imperio nullum uerbum ; sed tantum dicit
Quę uerò iure magistratus competunt.unde faci-
lis est expositio, id est, propter uim magistra-
tus quam facit Accursius.† Ad ultimum uerò
51 licet admittam Romæ quoque fuisse minores
magistratus, nego tamen illum textum de illis
loqui cum non dicat,& Romę magistratus, seu
cęterique Romæ magistratus municipales, ut
dicit Fulg.in d.l.eum qui.& Soz.in d. l. prima,
colum.sexta,infra,quis & a quo.Sed simpliciter
dicit.cœterique Romæ magistratus,unde de si
milibus expresśis, & sic de maioribus debet in-
telligi,propter illam dictionem,*cęteri*,repetiti-
uam similium,ut not.in c.sedes,de rescrip. secũ
dum Decium.

52 Nec releuat dicere prout facit Purpur. hoc
non esse semper uerum, sufficit enim sic esse
regulam ad fundandam intentionem nostram
ut per Glo.in l.omnis diffinitio,infra, de regu.
iur.Dec.& Cagnol.in l.prima,eo.titu. Craue.
consi.77.nume.4. quin etiam quando dici pos
set illum textum debere intelligi de minoribus
magistratibus, considerandum esset illum lo-
qui,quando more,id est consuetudine, hoc es-
set concesśum,ut inquit tex.iunc.glo.sicque Ca
strensis interpretatur ibi.& sequitur Claud. A-
quens.hic,dicens ex eo limitari legem à iudice.
C.de iudic.ut delegati ab inferiore à principe
posśint subdelegare,si hoc est de consuetudine,
idemque tradit Io.Lupp.in c.per uestras, super
secundo not.nume.a 8.de dona.inter. uirum &
53 uxo.† Nec sanè mirum,tali casu siquidem uide
mus equi conductorem uolentem illum domi-
no reddere,si hostium domus clausum inuenit
& in pascuis equum dimiserit,in quibus domi-
nus consuetus erat eum dimittere,non teneri si
lupus eum occiderit: quia fecit illud quod
dominus facere consueuerat.Ità Bal.in l. si ne-
gocia,infr.de neg.gest.sequitur,Io.L.up.in d.c.
per uestras.§.7.nume. 12.& ulterius consuetu-
do tres habet uirtutes.nam imitatur legem, in-
terpretatur legem.& derogat legi.Glo.in §. ex
non scripto.inst.de iure,nat.Bár.in l.de quibus,
in ultima oppo,suprà de legib. Abb.in c. cum
dilectus,de consue.& in c.clerici.de iudic.Curt.
in tract.de consuetu.nume.428. Imò ęquipol-
let ueritati,Glo.in l.prima,per illum tex. C. de
serui.Dec.consi.586.num.3. & in loco quo ui-
get dicitur ius commune. Bal.in titu. de pace.
Constan.colum.7.uersi.ius Romanorum.Dec.
consi.685.colum.secunda, Datque auctoritatẽ,
Bal.in cap.primo,qui feud.dare.posś.per l. do-
mini pędiorum.c.de agri.et censi.lib.xi.Dom.
54 meus Riminal.consi.310.nu.sexto, † et quod
maximè confert ad rem nostram,quo ad officia
et dignitates plus attenditur consuetudo,quam
ius commune,Glo.in c.ad hæc. de excesś. præ-
la.Card.consi.62.Ioan. Staphi.in tract.de priui
leg.et expecta.quos refert Gramma. decis.64.
nume.17. unde hic patet et rectè delegatum
ab ordinario posse subdelegare, stante consue
55 tudine loci sic faciendi.† Ea igitur remota et
non probata prout debet cum sit facti.l. in bel-
lo.§.factæ,infra,de captiu.Dom.meus Rimi.cõ
si.307.nume.16.Paris.consi.25.nume.18. uo-
lum.primo,sequitur tale ius subdelegandi non
concedi.Et ita sublatis his quæ dicit Purpur. ad
d.l.cum prætor,§.primo,probatur ibi sententia
Decii contra communem. Quæ tertio loco cõ
firmatur et nouiter in eo tex. in §. non autem.
ubi dicitur,*non autem omnes iudices dari posśunt
ab his qui iudices dandi ius habent*, si enim pas-
sim maiores magistratus posśent delegare ma-
lè dixisset.*ab his qui iudices dandi ius habent*. ex
quibus planè uerbis colligitur aliquos esse qui
id ius non habeut,illud enim relatiuum,qui,qua
litatem adiiciens,quæ non probatur cuilibet de
genere competere,restrictiuẽ ponitur.Bar.in l.
omnes populi.colum.prima,suprà,de iust. & iu
re,& in l.ea tamen adiectio,infra,de leg.iii. de-
cis.

56 cis.Neap.403.nume.16.† quartò quo magis
hæc conclusio iustificetur addo quòd ita demũ
mandata iurisdictio tenet, si fiat causarum ad de
legantem pertinentium, quòd si quis alienæ iu-
risdictionis causam delegauerit nihil agit. tex.
est in l.prima, C.qui pro sua iurisdic. at quid-
quid delegatus, iudexue datus habent, alienæ
iurisdictionis est.§.primo, infra, ea lege. ergo ni
hil mandarr possunt. Et hoe est argumentum
Gilloti in d.c.22.quo nihil apertius, aut clarius
aut uehementius putat.

57 Et tenendo hanc partem † superest contra-
riis respondere. unde ad.§.si uerò, etiam.in aut.
de exhib. reis, in uerbo, *aut etiam ab aliquo admi
nistratore*, iuncta Glo. quæ exponit. id est, mini-
mo. Et confirmat Calcfat. dico quòd cum sub-
dat textus, per eum auctorem mitti in possessio
nem reo non ueniẽte, datur intelligi textũ loqui
de magistratu maiore quia minor nõ põt in pos
sessionem mittere. l.ea quæ, infra, ad munici; &
ita Fulgos. considerat in d.l.eum qui. & Soz. in
l.prima, quis & à quo. Nec casus, minimi magi-
stratus esset implicitus, sed expressus contra
Calefatum qui deceptus est in hoc. & implici-
tus esset de maiore magistratu, sed ut dixi de
58 minore loqui nõ põt ratione prædicta.† quòd
si uelimus omninò textum illum intelligere de
administratore minimo propter dictionem, ali-
quo, respondeo rursus quòd sicut suprà loqui-
tur de dato à quodam iudice siue ex sacra for-
ma, aut iussione. pariter dum subdit, *aut etiam
ab aliquo administratore*, debet intelligi, ex sacra
forma aut iussione: quia una pars alternatiuæ
dubia declaratur per aliam partem claram. l.pri-
ma, ubi Bar. Soz. & alii, infra, de reb. dub. Rui.
consi.clxxiii.nume.20.uolum.secundo, dixi, in
l.qui se patris. numero 227.C.unde.libe. & tunẽ
mirum uideri nõ debet si quilibet iudex aut sim
plex administrator possit delegare, rescripto
uel iussu principis accedente, quod de se facere
non posset. Et sic est casus specialis qui denotat
59 potius regulam in contrarium. † Prout etiam
uidemus in delegato Papæ, qui potest subdele-
gare. Clemen. prima, de offi. deleg. c. super quę
stionum. eo. titulo, id enim speciale est in eo si-
cut in delegato principis l.à iudice. C. de iudic.
unde inde confirmatur hæc opinio in aliis dele-
gatis ab ordinario, secundum Gillottum sic ar-
guentem d.c.22.col.2.

Secundò ad tex. nostrum in secunda regula
60 † respondet Dec. & prior eo Soz. quem tacet in
l.prima, infra, quis & à quo, colum.8. in princi-
pio, eum de maioribus magistratibus intelligen
dum, quod patet ex aduersatiua, *uerò*, quæ præ-
cedentibus aduersatur hoc modo, licet ea quæ
specialiter conceduntur maioribus non possint
delegari, tamen quæ competunt eis iure magi-
stratus, ab ipsis possunt delegari: quia in aduer
satiua intelliguntur repetita præcedentia exce-
ptis his quibus aduersatur, ut per Bar. in l.mari-
ti.§.fi.infra, de adulter. Bal. in l. omnes populi.
colum.8. suprà, de iust. & iure. Rui. consi.cxi.nu
me.sexto, uolum.tertio, Alex.consi. 9. numero
quarto, consi.70.numero 9. & consi.99.num.9.
uolum.6. Dixi.in l.qui se patris. C. unde. libe.
61 † Purpurato tamen non placet hæc resolutio:
quia textus noster in primo responso loquitur
impersonaliter, & etiam minores magistratus
complecti potest, quibus aliquid specialiter tri-
butum sit, & tamen id non delegant, exemplum
datio tutoris ei soli competit cui nominatim
hoc lex, Sen. consultum, uel princeps dederit. l.
muto.§.tutoris datio, infra; de tuto. hique sunt
omnes magistratus municipales. l.ius dandi, in-
fra, de tutor. & curat. & tamen non delegatur.
l.nec mandante. eo. titulo, cum ergo prima pars
textus nostri de minoribus etiam magistratibus
62 intelligi possit: sic & secunda. † Sed ab his di-
ctis Purpurati, Decius defendi potest & prius ẽt
confirmari per d.l.cum prætor, secundo respon
so, ubi exemplificando personas quibus quid à
lege conceditur, nominat proconsulem qui est
de maioribus magistratibus, ergo benè conue-
nit de illis pariter intelligi textum nostrum, lex
enim una declarat aliam. l.si seruus plurium, in
fi.infra, de leg.i.

Nec obstat quod de tutoris dationẽ tradit
Purpur. quod enim dicit id magistratibus muni
cipalibus competere. procedit iussu præsidum;
& sic maiorum magistratuum, secundum Glo.
ibi per.§.sed hoc iure. inst. de Atti. tut. non autẽ
iure suo. ergo talis datio potiùs præsidi tribuen
63 da est l.prima, in prin. infra, quod iussu.† uel &
secundo ius dandi tutores competit magistrati
bus municipalibus iussu pręsidum, præuio uigo
re consuetudinis quæ id approbauit, ut proba-
tur in d.l.ius dandi, ibi. *eoque iure utimur*, & in
dicto §. sed hoc iure utimur. nam communis
usus facit ius, ut ibi notat Aldrobandinus l. de
quibus. suprà, de legib. & minimè mutanda sunt
quæ longam interpretationem habuerunt l. mi
nimè, eo. tit. inspicere enim debet in primis iu-
dex quod consuetum est, c.cum dilectus. de con
sue. non enim recedendum est à practica præ-
sertim antiqua, ut notat Bal. per illum tex. in l.il
lud, infra, de excus. tut. uera namque interpreta
tio ab ea summitur, ut inquit Bal. in c.primo, in
prin. de feu. sine cul. non amit. licèt ergo datio
tutoris competat magistratibus uigore consue-
tudinis, tamen non inde sequitur ut competat
iure magistratus, quod patet: quia mandari non
potest d.l.nec mandante. & ita declarat pulchrè
Vacconius à Vaccuna lib. sexto, declarationum,
64 cap.229.† idque præter eum confirmatur ex
notatis per Balduinum, in d.§.sed hoc iure. di-
cit enim tutoris dationem, neque imperii, neq;

iurisdi-

iuriſdictionis eſſe, ſed ei ſoli competere cui nominatim hoc dedit lex, uel Sen. conſultum, uel princeps.l.muto.§. tutoris datio, infra, de tutel. ut intelligamus dationem tutelæ eſſe meræ, nudęque poteſtatis, quæ à lege datur, ut ſi lex patiatur, etiam priuato competat, ueluti parenti, nec cuiquam aliter competat, quam ſi lex permittat. Imperium & iuriſdictio ad magiſtratum pertinent, at magiſtratus cum dat tutorem non id agit tanquam iudex, ſed tanquam is cui nominatim id ei à lege conceſſum eſt, ut etiam ſi nihil haberet imperii uel iuriſdictionis ęquè poſſet tutorem dare. Huiuſque rei exemplum extat in tribunis qui nullam habebant iuriſdictionem, & tamen tutorem dabant. Contra pręſes prouincię, licet omnem iuriſdictionem & merum haberet imperium, non potuiſſet tamen tutorem dare. niſi nominatim id ei fuiſſet certa lege tributū. Quam rem diligentius Balduinus ſe inculcare dicit: quia parum uulgo nota ſit.

Quare ad rem noſtram reuertens non conuenit illud exemplum ad tex. noſtrum in ſecunda parte, ubi loquitur de his quæ competunt iu
65 re magiſtratus, & quę mandari poſſunt. † Et ad l. imperium. in fin. dicunt aliqui quòd delegare cauſas non eſt ſimplicis iuriſdictionis. cum expediatur officio iudicis nobili, non autē iure actionis reſidentis apud partem, imò dantur iudices inuitis partibus, c. paſtoralis de offi. deleg. ſed eſt mixti imperii. l. i. infr. titulo ſecundo, ubi dare bon. poſſeſsionem. & iudicem ęquiparantur, de quo continuatiuè loquitur dicta lex imperium. in fi. nam primo, dicit quòd, *mixtum imperium eſt cui etiam iuriſdictio ineſt*, deinde ſubdit, *Iuriſdictio eſt etiam iudicis dandi licentia*, & ita declarat Alciat. parado. lib. iii. cap. 8. & Bellon. ſupputa. lib. 3. c. 4. Qui ſenſus meo iudicio periculoſus eſt ex traditis ibi per me, num. 143. ubi talem intellectum reiicio, quare melius dicas quòd ille tex. non loquitur de delegatione, ſed de licentia delegationis, quæ iuriſdictionis eſt, hoc eſt dicitur actus iuriſdictionalis, quis autem eam dare poſsit & quis delegare, non decidit Vlpianus ibi. & ita non facit ille textus.

Ad tertium de l. cum pretor, §. primo, infra, de iudi. ibi, *cęterique Romæ magiſtratus*, reſpondet Dec. de ſimilibus intelligi debere propter uerbum, cęteri, ut not. in c. ſedes, de reſcrip. quod & ſuprà, dixi, nu. 51.

66 Ad quartum † de l. more. infra, titu. ſecundo reſpondet Dec. & Cur. iun. nume. 40. quòd illud eſt unum de requiſitis in delegatione, & negatiuè ualet argumentum, non habet iuriſdictionem iure proprio, ergo non poteſt delegare, ſed affirmatiuè non procedit: quia licet habeat iuriſdictionem iure proprio, tamen tantum abeſt ut poſsit delegare, niſi etiam ſit de maioribus magiſtratibus. Quæ ſolutio confirmatur ex dict. l. cum prætor. §. primo, ubi dicit, quòd hi poſſunt dare iudicem quibus id more conceſſum eſt, propter uim imperii ſicut præfectus urbis, non ergo ſufficit quòd quis ſuo iure iuriſdictionem habeat, ut poſsit delegare, ſed ut id quoque more conceſſum ſit propter uim imperii ſui. per illum textum qui gloſſat dictam legem more, ut perpendit Soz. in d. l. prima, colum. 7. ſubdens quòd cum magiſtratus municipales non habeant imperium. l. nec magiſtratibus, infra, de iniur. ſequitur eis ius delegandi nō competere, & quia Purpuratus non tollit hanc ſolutionem, nihilque boni dicit in hoc, meritò eum conſultò prætereo, ſicut & Calefatum qui parum calet. demumque Cagnollum, numero 23. licet enim dicat illum tex. ineuitabilem eſſe cum ratione ſua, nam clare traditur ibi affirmatiuè quòd habens iuriſdictionem iure proprio delegare poteſt, & ſic omnibus ordinariis iudicibus iure proprio iuriſdictionem habentibus id conceditur, non autem ſpecialiter, hoc eſt expreſſè & in priuilegium. & ita per illum tex. declarantur alia iura in hac materia, tamen non aduertit Cagnollus ad Sozin. in dicta l. prima, col. ſeptima, dicentē, quòd imò dicta lex more. gloſſatur per dict. l. cum prætor. §. primo, unde rectius Cagnollo, Decius, & Curt. iun. dixerunt, quòd affirmatiuè non procedit argumentum, ut ſuprà retuli, nec rationes aſsignatæ in l. & quia ſeruiunt primo reſponſo, de iudice habente iuriſdictionem iure proprio, ſed ſecundo, de habente eam iure alieno.

Ad quintum de. l. cū qui. ſolutio patet ex ſuprà dictis circa inductionem Decii contra communem.

67 Ad ſextum † de. l. fi. infra, quis & à quo quam de maioribus Decius interpretatur & Soz. in d. l. i. col. x. propter alia iura quæ de illis loquuntur, replicat Purpur. uerbum, *cuiuſcunque*, non pati talem reſtrictionem, per Glo. in cap. ſi tibi abſenti. de pręben. in ſexto, quod præter eum confirmatur, nam uidemus quòd licet ſtatutum imponens pœnam mortis pro homicidio debeat intelligi dummodo dolo, & ex propoſito fuerit commiſſum. Bal. in l. data opera, colum. quarta, uerſi. item ſtatutum, C. qui accuſ. Bald. & Saly. in l. ſecunda, C. de noxal. Alex. in l. & ſi ſeuerior. C. de infami. conſi. 140. colum. tertia, uolum. 2. cum aliis copioſè deductis per Dec. in cap. cognoſcentes, numero 18. de conſti. Marſi. conſi. 4. cōſi. 25. & 77. & cōſi. 91. tamen quando ſtatutum loquitur de homicidio qualitercunque commiſſo, locum habet etiam in homicidio ſine dolo perpetrato, nec patitur reſtrictionē prędictam, ut uoluit Sali. in d. l. ii. Alex. in d.

l.& si seuerior. Goza. consi. 5. nu. 7. nisi tamē hō micidiū factum fuisset ad necessariam defensionē, ut p Cacial. in l. oēs populi, supra, de iust. & iure, uersi. quarto infertur. Dec. in d.c. cognoscē
68 tes, unde sic & in d.l. fi. dicendū uidetur.† Sed tamē hæc replicatio Purpurati sic roborata tolli potest: quia cum satis constet ex d.l. cum qui. & ex d.l. cū prætor. §.i. hoc ius dādi iudicē maioribus tātum competere, utique uerba illa *cuiuscun que ordinis*, debent recipere interpretationem de habilitate, ne aliàs generaliter intelligendo, inducatur aliarum legum correctio, quæ omninò uitanda est, l. unica. C. de inoffi. dot. sic enim docet fieri Bal. in l. fin. colum. prima, C. sine censu. sequitur Ias. in usib. feud. nume. 49. Rui. consi. cxi. in prin. uolum. primo, consi. 150. nume. 3. uolum. 3. consi. 161. nume. 35. uol. 5. & D.m. Riminal. consi. 575. & quod inquit Purpurat. & ego post ipsum, de statuto loquente de homicidio qualitercunque commisso procedit: quia non reperitur in dictis casibus lex con-
69 traria quæ restrictionem suadeat,† Vnde generalitas uerborum debet attendi quatenus patitur eorum proprietas, ut tradit Aret. per illum textum in l. cum lege, infra, de testa. Dec. consi. 128. in fi. consi. 344. in prin. Craue. consi. 118. nu. 12. cum similibus.

Ad ultimum Sapiæ respondetur quòd ibi loquitur textus de legato proconsulis in quo est speciale, unde inferri non potest ad alios ordinarios inferiores, & ex his remanet opinio, contra communem defensata, qd ordinarii tantum maiores possint delegare, non autem cœteri passim minores, & inferiores magistratus. Ex qua supponit Dec. hic alteram resolui, nunquid ordinarius possit delegare cum potestate subdelegandi: sentit enim quòd non, si magistratus inferior delegare non potest.

70 Sed ut ingenuè fatear, † hæc consequentia Decii non concludit, stant enim simul quòd magistratus inferiores delegare non possint ex auctoritate sua, uique iurisdictionis suę, & tamen quòd magistratus maiores, illos uel alios delegare possint, cum potestate subdelegandi, prout Bar. & passim Doctores tenent, in dicta l. more. & in dicta l à iudice. sicque pariter damnat hanc consequentiam Calefat. hic numero 71. sed ultra eum mihi probatur ratione colorata, quam Bellon. adducit in tracta. de offi. eius, numero 74. & prior eo Fely. in cap. super quæstionum. §. si uerò. colum. 2. fall. 4. de offi. dele. nam tali casu delegatus nō dicitur subdelegare, sed ipse ordinarius qui hoc sibi commisit, argumento l. unum ex familia. §. si de falcidia, infra, de leg. secundo. Sed in uno tantum debet aduerti, uidelicet circa conceptionem uerborum delegationis, non enim debet ordinarius dare potestatem subdelegandi nomine ipsius delegati, puta sub delega nomine tuo. hoc enim non admitteretur cum sit impossibile homini fundare potentiam delegandi in particulari delegato, qui non habet propriam iurisdictionem sed usum tantum, §. primo, infra, ea. lege, debet ergo dicere expedias per te uel per alium: quia tunc semper intelligitur nomine delegātis. Ità Fel. & Bellon. locis citatis post Perusi. & Seuerinū quos allegant, & ita tenet Ang. ante omnes in l. & quia, infra, tit. ii.

71 Secundò notat hic Dec. † in uer. *& ideò*, secundum communem intellectum, quòd causæ meri. & mixti imperii non delegantur cuius ratio communis assignatur: quia in talibus causis, uidetur electa industria personę, cum tantum competant maioribus magistratibus, unde ex magnitudine dignitatis eorum uidetur electa industria personæ: arg. l. i. supra, de officio pręfec. pręto. quam rationem præsensit Bar. in l. nec quicquam. §. ubi decretum. in repe. col. pen. suprà, de offi. procon. & hic, col. 2. q. i. ut Alex. Fulg. & Cur. iun. dicunt, & D.m. Riminal. no- *De ratione cur causę meri et mixti imperii nō delegantur.*
72 tab. primo. † Sed hāc rationem Dec. impugnat: quia secundum eam isti maiores magistratus nihil possent delegare, si propter eorum dignitatem diceretur electa industria personæ. Tu uerò eam defende, dicitur enim in talibus causis electam uideri industriam personę, meritò eas delegari non posse ut in simili casu dicitur in capit. fin. §. i. de offi. deleg. quòd si committitur à Papa inquisitionem fieri, uel ecclesiis de prælatis prouideri, aliis delegari non possunt, cum sub dit tex. *in his omnibus casibus industria personæ uideatur electa*, sed non inde benè infertur quòd ultra dictas causas, delegatio fieri non possit de aliis causis per dictos magistratus ut arguit Dec. quia de diuersis ad diuersa non fit illatio. l. Papinianus exuli, infra, de minor.

73 Secundò damnat hanc rationem. † quo ad causas mixti imperii Lancellot. hic, & habetur in addi. Alex. nam secundum eā sequeretur, quòd dictæ causæ possent delegari uolentibus partibus, contra Glo. communiter receptam, in l. prima, C. de peda. iudi. probatur: quia mixtum imperium consistit in his quæ concernunt priuatā utilitatem, secundum Bar. in l. imperium, infra, de iur. omni. iud. sed in his quæ concurrunt priuatam utilitatem admittitur delegatio uolentibus partibus. licet electa fuerit industria psonæ. c. fi. §. i. de offic. deleg. ergo non ea ratione causę
74 mixti imperii prohibentur delegari. † Sed huic obiecto præter Lancello. respondet hic Claud. Aquens. colum. prima, & post eum Cagnoll. nume. 36. qd tex. in d. §. i. procedit quādo electa est industria personæ ex forma rescripti, quo casu uidetur

uidetur hoc fieri solum ad utilitatem partium, meritò illis uolentibus cōcedirur delegatio, nos autem loquimur quando electa est industria personæ ex natura causæ, quo casu uidetur potius concernere fauorem publicum & auctoritatem magistratus, quàm fauorem partium, meritò delegatio nó conceditur etiam illis uolentibus. l. priuatorum, infra, de pact. ubi priuatorum
75 consensus in iure publico nihil ualet † Alio tamen respectu mihi non placet prædicta ratio: quia eo ipso quòd quis est magistratus, & in officio publico pro eo præsmitur. l. 2. c. de offic. ciuil. iud. ibi, *quod non arbitramur*, quam ad hoc notat Bal. in l. unica. in fi. c. ne quis in sua causa, sicque regulam constituit Alciat. in tracta. de præsump. regula 3. præsump. 9. dicens quòd ad officia ut plurimum eliguntur literati & honesti uiri. & ideo textus in c. in præsentia. de renū. benè dicit quòd tanta est iudicialis auctoritas ut semper pro ipsa præsumi debeat, ergo secundū rationem prædictam non daretur aliqua causa, quæ per magistratus posset delegari, cum semper uidetur electa industria personæ, quod tamē est contra textum nostrum in secunda regula, ubi quæ iure magistratus competunt, mandari possunt.
76 Addit ergo Decius † prædictæ rationi, grauitatem causarum meri & mixti imperii, quæ ipsa cum dignitate iudicum dictum effectum operatur electionis industriæ personæ, propter quod post modum causa alteri mandari non potest. l. inter artifices, infra, de solutio. & licèt non dicat Dec. Alexander hic post Guil. de Cun. & Rayner. sic eam deducit, dicens quòd ex magnitudine dignitatis & pōderis rei, præsumitur electa industria psonæ. & ita tradit etiam D. m. Rimi. hic ut animaduertit Calefat. sub, numero 74. nam similiter etiam grauitas causarum hoc inducit: quia in illis de magno præiudicio tractatur, C. si pro debilitate, de offi. deleg. & ut per eum plenius.
77 Sed nec ista ratio mihi satisfacit, † quoniam quod quid delegari non possit pendere uidetur à qualitate rei quæ non transit de subiecto in subiectum, & à uoluntate superioris, quæ id prohibet, ut inquit tex. in l. unica. §. ne autem. C. de cad. tollen. exemplum si testator iusserit quem in certum locum abire, uel liberalibus studiis imbui, uel domum suis manibus construere, uel pingere, uel uxorem ducere, utique talia non transeunt in alium, ad quem transit legatum: quia per alium æquè explicari non possunt, nec id uoluit etiam disponens fieri per alium. & hinc pulchrè declarat Orian. sub, nume. 18. Sed hæc in casu nostro non concurrunt cum possit alius magistratus æquè doctus & idoneus esse ad cognoscendum de dictis causis, sicut illi quibus specialiter tribuuntur unde deberent posse delegari, quod tamen non conceditur. Ergo ratio prædicta non est bona neque concludenti iure probatur, ut inquit Purpur. nu. 466. damnatque pariter eam Cagnoll. hic ut per eum, nu. 26.
78 Secunda igitur ponitur ratio per Bal. lectura secunda, quòd esset contradictionis implicatio, si secus diceremus. Nam astrueres delegatum esse pedaneum, & non pedaneum. si mero imperio potiretur. quæ tamen Purpurato, non placet, nume. 465. nec mihi præter eum, nam si uera esset tota materia delegationis corrueret: cum enim delegans in actu delegationis sit superior delegato, delegatusque personam illius repræsentet. c. sanè. de offi. deleg. nullus delegatus dari posset ratione prædictæ repugnantiæ, sic enim idem inferior & superior esset, cuius tamen contrarium uerius est.
79 Tertiam rationem subtiliter excogitauit Alciat. parad. lib. secundo, cap. 6. ad finem dicens merum imperium ideo non transire in delegatum: quia apud solum principem est, & cæteris magistratibus mera eius exercitatio tantum competit, ut probatur hic. in uersi. & ideo, ubi dicitur magistratus, publici iudicii exercitationem habere, lege, uel Sen. consulto delatam: quibus uerbis significatur ius ipsum principi, exercitium uerò aliis competere, nimirum ergo si dictum imperium aliis mandare non possunt, cum is cui usus relictus fuit, alium usuarium constituere non possit, inst. de usu. & habi. post prin. & hanc rationem probat hic. Purpur. & præter eum comprobat Petrus Loriotus in tract. de iurisdict. & imper. axioma. xii. inferens quòd uidemus etiam maiores, administratores plerunque uocari. ut in rubro & nigro. C. ut omnes. iud. & execut. l. fina. C. ut nemo. priua. solentque tradi illius administrationis occasione, se fidem Cæsari seruaturos iurare, in aut. iusiurand. quod præsta. ab his. quæ omnia non imperii proprietatem, sed exercitium significant.
80 Sed ista ratio † tametsi colorata sit, mihi non placet: sicut nec Cagnollo, numero 33. quia est contra communem Doctorum sententiam, post Azo. in summa Codic. de iur. omni. iudi. uolentium magistratibus ordinariis ius & proprietatem meri imperii cōpetere, non autem usum uel exercitium tantum, quod inter cætera probatur, hic, in §. i. ubi loquens de delegato, dicit quòd, *proprium nihil habet*, mandans igitur, qualis est ordinarius, proprium habet, ergo non usum tantum, qui in alienis consistit, inst. de usufr. in prin. secundo, quia textus subdit, *sed eius qui mandauit iurisdictione utitur*, non autem dicit quòd utatur exer-

citio iurisdictionis mandantis.

Tertiò ibi, *merum imperium, quod lege datur,* non enim dicit magistratibus usum meri imperii dari, sed ipsum imperium, & sic ius & proprietatem illius.

Quartò confirmatur ex.l.iii.infra, eo. ibi, *pro suo imperio agit.* Et in l.pen.suprà, de iust. & iu. ibi *ubicumque prætor salua maiestate imperij sui.* ergò de proprietate loquitur: quia si de exercitio & usu, non esset imperium suum sed alienū. d.prin.de usufr. uersic. accedit.l.3.suprà, de offi. præsi.ibi, *imperium habet*, non ergo usum imperii tantum, quæ quidem iura malè restringit Loriot.loco citato ad solam administrationem, nec id probant alia quæ citantur.

Et cum de illa quæstione nunc non dispute-
81 tur † præsupponi debet.l.qui testamento, infra, de testa. utque concludit hic Cagnoll.citans alia iura, nume.33. uniuersaliter considerando imperium est penes principem post translationem in eum factam, iux.l.i.suprà, de consti.prin. particulariter uerò considerando & communicatiuè, est etiam penes alios magistratus. Et ad textum nostrum in quo se fundat Alciat.respondeti pòtest considerando duo in magistratu, imperium scilicet in se residens. & imperium deductum ad actum & exercitium. Si quidem magistratus habent utrumque, probatur in l.fin. suprà, de offi.proconsul.iunc.l.i.eo.tit.dicit enim textus quòd *proconsul portam Romæ ingressus (redeundo à magistratu secundum Glo.) deponit imperium*, si deponit. igitur illud habebat: quia priuatio præsupponit habitum, l. decem, infra, de uer. ob. Et ibi dicit de imperio, non autem de exercitio. & usu illius. in l. uerò prima dicit quòd, *statim atque urbem egressus est potestatem non exercet nisi in ea prouincia quę ei decreta est*, ibi enim loquitur de exercitio potestatis, hoc est imperii. l.potestatis uerbo, infr. de uerb.sign. in proposito igitur nostro nō sequitur magistratus habent exercitationem imperii, ergo non habent jus & proprietatem imperii, habent etenim quod exercet deducendo ad actum. & ita subtiliter considerat hunc textum cōtra. Alciat. Bellonus supputa.lib. primo, cap.primo, cuius sententiæ fuit ad unguem Loriot. sibi contrarius d.tract.axio. primo, dicens quòd iurisdictio quandoque ponitur pro ea iurisdicendi potestate quam iudex habet Glo.in.l.3.in.de iur. omn.iud. Interdū ipsam causę cognitionē & decisionē significat l. quamuis.infr.de in ius.uoc. hancq; utramque significationē in eodem responso iurisconsultus complexus est in.l.2.infra.de iu.om.iud. Sic & uerbum iudex tam in habitu quam in actu, in eadem lege usurpatur, l.iudex, infra, de re iud. similiter & utrunque Imperium tam merum quā mixtum nunc in habitu consistit.l. imperium, infra, de iur.om.iud.nunc.in actu l. quod iussit,

infra de re. iud. hinc ergo patet dictam rationem non esse bonam, cum sit in falso præsupposito fundata. ponit & aliam Lancello. quam te
82 fert & confutat Cagnollus, numero 34. † Melior igitur tandem adferri potest quam ponit hic Dom.meus Riminal. quoniam ea quæ non sunt communiter expedibilia, per alios non delegantur, ut tradunt Cardin. & Abbas. ex mēte Innocentii in dicto capitulo fina. de offi. deleg. Sed causæ meri & mixti imperii non sunt communiter expedibiles per omnes, quia sunt specialiter attributæ maioribus magistratibus. & minoribus denegatæ, propterea non delegantur, & hæc ratio non patitur spinas. & aculeos de quibus suprà.

83 Retenta tamen communi ratione † quòd causæ meri & mixti imperii delegari non possint: quia uidetur in eis electa industria personæ, surgit difficultas an talis ratio militet de iure canonico, & passim concluditur quòd non, ut hic per Deciu. cum eo iure tales causæ possint delegari. Gloss. in capitulo quod sedem. de offic. ordin. cum similibus adductis per Iason.

84 † Ipse tamen Dec. adhuc tenet rationem prædictam considerari debere de iure canonico: quia eo iure si effecta sit industria personæ, causa non potest delegari. dicto cap. fin. §. i. & capit. is cui eod. tit. lib. vi. & sicut de iure ciuili causæ graues reseruantur in priuilegium, nec delegantur ut infrà post Gloss. uidebimus. pariter idem esse debet de iure pontificio. meritò concludit Dec. unà cu Immola in dicto. cap. quod sedem, contra communem quòd non sit differentia inter ius ciuile & canonicum, sed utroque iure causæ meri & mixti imperii delegari non possint.

† Pro qua sententia preter eum adduco tex-
85 tum in capit. si pro debilitate. de offic. deleg. ad fin. ubi uult tex. quòd causæ graues non possint subdelegari à delegato Papæ: quia propter grauitatem sine presentia ipsius delegati terminari non possunt. Sic ergo patet ex illo textu, quòd ex grauitate causæ etiam de iure canonico dicitur electa industria personæ, propter quam impeditur delegatio, & ita consideratur eo iure ratio predicta communis, quemadmodum consideratur de iure ciuili.

86 Secundò confirmatur † nam de iure canonico tales causæ meri & mixti imperii non delegātur nisi in quibusdam casibus particularibus. Primus est in c. in archiepiscopatu. de rapto. ubi Rex Sicilię mandauit Episcopis causam quorūdam Sarracenorum qui mulieres Christianas & pueros rapuerant, & illis abutebantur, quosdam uerò occidebant: illa enim delegatio tolleratur uel tamquam facta a Rege Siciliæ, qui licet sit subditus Papæ. clemen. pastoralis

toralis, de re iud. iura tamen principis habebat, 87 & illi competebant omnia reseruata. † Quia quando Papa creat Regem statim illi queruntur etiam reseruata, ex quo talia solent competere regibus, ut inquit Bal. in tit. quæ sint rega. c. infr. in fi. Sicque Fely. & Alciat. declarãt in d. c. quod sedẽ. nu. 77. Et latius cis Didac. Couuarru. uaria. resolu. lib. iii. cap. xx. qui plus addit eã delegationem defendi posse per aliam rationẽ. Nam quemadmodum & inferior à principe iudex ordinarius ex causa potest ea quæ sunt meri & mixti imperii delegare, ut hic, nulla maior causa ad ea deleganda esse potuit, quàm quòd Rex Siciliæ minimè posset ea expedire quæ pertinebant ad animaduersionem scelerum tot negociis ad reipublicæ commodum impeditus. Et maximè quòd ibi causa illa iustissimè per Regem fuit episcopis delegata: quia quodammodo ad religionem pertinebat. Et ideò per prælatos ecclesiasticos poterat diligentius & utilius examinari & expediri. unde patet quòd rationibus specialibus procedit illa delegatio.

88 Secundus est casus † ubi uenit imponenda pœna sãguinis, c. fi. ne cler. uel mona. lib. 6. ubi prælati iurisdictionem temporalem obtinentes, causam homicidii uel alterius maleficii commissi in ea possunt aliis delegare, neque mirum est inquit Fely. in d. cap. quod sedem. quia illam pœnã non imponit ecclesia, meritò cadit delegatio. idemque dicit Didac. loco citato sub nu. iii.

89 Tertius est casus in c. licet. de offi. uica. lib. 6. ubi potest episcopus uicario delegare potestatem inquirendi, corrigendi, & puniendi excessus, quod est meri imperii. Id enim specialiter est constitutum in uicario, cum multa competant istis uicariis, quæ non conceduntur cæteris delegatis. c. constitutus, de conces. præben. in sexto, & ita declarat Fely. in d. cap. quod sedem, quod etiam probat Alciat. nume. 77. licèt addat eos æquiparari legato proconsulis, de quo in l. solent. in prin. supra, de offi. procon. quod taxat & benè Didac. nume. quarto, ut per eum qui latius persistit in resolutione Felyni, ex quibus & aliis quibusdam casibus specialibus quos Fely. & Didacus prosequitur in locis prædictis apparet quòd nec de iure canonico causæ meri uel mixti imperii delegantur, sicut nec de iure ciuili, sicque tenet hic etiam Iacob. nigri. nume 1025. & per consequens ita uidetur eo iure cõsiderari dicta ratio sicuti de iure ciuili.

90 Sed tamen † his non attentis à communi sententia recedendum non puto: quoniam uideo quòd sum. pontifex committit aliquando causas hoc modo, quòd delegatus personaliter negocium exequatur, c. fi. §. i. de offi. deleg. uel conscientiam suã onerãdo, aut tu tu cognoscas. & id genus ut hic per Iaso. Orianum. Purp. & alios Ial. in l. à iudice. colum. iiii. C. de iudic. Fely. in d. c. fi. §. i. col. 3. ex his enim casibus specialibus apparet, quòd ex grauitate causæ non censetur electa industria personæ, alioquin non esset opus dicta conceptione uerborum in actu delegationis: quia semper facta commissione licèt simplici causæ grauis diceretur electa industria personæ. Et ob id benè dixit Fely. in d. §. i. col. 3. quod ista ratio parum curatur de iure canonico.

91 Rationem autem differentiæ † inter ius ciuile & canonicũ tradit Orian. hic sub. nu. 18. quoniam de iure canonico, causæ non committuntur nisi existentibus in dignitate, nec alibi possunt audiri quàm in ciuitatibus & locis insignibus, ubi copia peritorum haberi potest. c. statutum. de rescr. in 6. canones ergo considerantes de personis, non considerarunt magnitudinem causæ, at secus de iure ciuili: quia etiam priuatis causæ possunt committi. l. fi. infra, eo. nec aliqua distinctio loci habetur, meritò ex grauitate causarum præsumitur electa industria personæ, &

92 delegatio earum impeditur. † Sed hæc ratio periculosa est, eamque taxat Cur. Iun. hic: quia tex. in d. cap. statutum procedit in Summo Pontifice per litteras causam committente, uel eius legato, & locum non habet in ordinariis secundũ Glossam. Domini. Anchar. & alios ibi, qui non arctantur quominus possint etiam simplici clerico causam cõmittere, ut per Glo. ibi: quia magis noticiam habent clericorum suæ diœcesis, quàm Papa clericorum totius orbis. Nec ita absurdum est quòd aliquis etiam rudis. & panno sus gerat uices episcopi, sicut esset quòd gereret uices Papæ, ut inquit illa Glo. unde cum quæstio nostra sit de ordinariis, meritò ratio prædicta differẽtiæ sumpta ex illo textu nõ est bona.

93 Melius igitur † dici potest, ut subdit Cur. Iun. differentiam aliunde colligi, cum enim ius canonicum non curauerit causas meri imperii, quæ consistunt in gladii potestate. l. imperium. infra, tit. 2. quia pœnam sanguinis non irrogat ius canonicum, imo uerò prohibet clericis, c. sententiam sanguinis ne cler. uel mona. non curauit etiam causas mixti imperii, at secus fecit ius ciuile. ideò facilius ius canonicum concessit delegationem dictarum causarum quàm ius ciuile.

94 † Sola iis superest ita tenendo in respondendo textui in d. c. fi. pro debilitate, ubi uidetur grauitas causæ omninò ponderari, ex qua surgit electio industriæ personæ, prout ibi notat in specie Barba. nume. 18. & Bellame. post Ioannem de Ligna. in positione casus. Decius ibi nu. 9. dicebat quod ille tex. non loquitur simpliciter de causis grauibus, sed ponderat qualitatem grauitatis dũ dicit, *nisi fortè causæ ita graues sint.* Quæ consideratio mihi non placet, cum quæ differunt per plus & minus, non differant specie. l. fin. infra, de fun. instru. unde si considerantur causæ ita graues, fateri oportet graues quoque

quoque simpliciter considerabiles esse, cum sint & censeantur eiusdem speciei. d. l. fi.

95 Alia † datur responsio per Orianum hic, quã dicit audiuisse uiua uoce à domino suo, quòd ille tex. quatenus excipit causas graues uolens eas subdelegari posse, debeat exemplificari in casibus ubi electa fuerit industria personæ expresse ex conceptione uerborum, tunc enim ex quo sine præsentia delegati determinari non possunt, dicuntur causæ ita graues ut delegari non possint. Sed iste sensus aduersatur positioni casus in quo simpliciter dicitur de causis quæ alicui à sede apostolica committuntur. Nec dicit, personaliter, aut alio loquendi genere sic utitur ut censeatur ex eo selecta industria personæ, meritò maxima est diuinatio uelle id confingere, quod non licet. C. ut nostrum ut eccle. benefi. l. si putator, infra, ad leg. Aqui. Corn. consilio cxcii. in princip. uolum. tertio.

96 † Dico igitur quòd ille textus non loquitur de ordinario ut nos agimus sed delegato Papæ in quo regulam ponit, quòd si pro debilitate, hoc est infirmitate, aliave necessitate & causa non possit interesse causis sibi commissis à sede apostolica, eas aliis magistratibus committere possit, nisi subdit tex. *ita graues sint ut sine præsentia sua non possint terminari*, quia tali casu etiam cum causa non possunt delegari, non ergo consideratur ibi, quòd industria personæ censeatur electa propter grauitatem causæ, sed quòd cum delegatus ille papæ non posset regulariter causas delegare, nisi cum causa (quod satis est cum delegatus ab inferiore non possit etiam cum causa id facere. Bar. in l. legatus, suprà, de offi. proconsul. cum aliis hic per. Nigrum, nu. 47. consequens est ut quando causę sunt graues, eas nec causa subsistente possit delegare: quia Papa noluit cum tam priuilegiare, ita pulchrè Decius ibi, col. 2. præter alios illum textum declarat. sicque remanet conclusio communis uera.

97 Quæ quidem ampliatur ut refert Dec. procedere etiam de consensu partium, qui licet interueniat, tamen causæ meri & mixti imperii delegari non possunt, Glo. fi. l. prima, C, de ped. iud. quæ uult delegationem non ualere, factam de consensu partium à congruo iudice in causa nõ delegabili, ut exemplificat Saly. in casibus meri & mixti imperii, de quibus in l. secunda, quia cõsensus partium non potest facere causam delegabilem quæ non est, nec in prohibitis a iure quicquam operari. l. non dubium. C. de legib. l. quos prohibet, infra, de postul. Idemque sequitur Castrens. licet enim partes facere possint iudicem competentem ex prorogatione qui prius nõ erat competens, & sic sibi dare iurisdictionem, tamẽ facere non possunt ꝙ causę prohibitę de iure delegari, possint delegari: quia fauore publico emanauit prohibitio, cui renunciare nõ

98 possunt. l. ius publicum, infra, de pact. † Hæc tamen ampliatio procedit ut refert Dec. de iure ciuili, secus de iure cano. quo casu non delegabilis propter industriam personæ electam consensu partium potest delegari, c. fi. §. primo, de officio deleg. ubi negocium personaliter alicui per Papã iniunctum potest (dum modo partes consentiant (per illum aliis delegari: quòd enim personaliter esse iniunctum denotat illius industriã electam fuisse, ut Hosti. Abb. & Barbat. notant

99 † iux. Glo. in Cle. prima, de uit. & hon. cler. in uer. personaliter, quæ uult quòd si constitutio punit aliquem exercentem quid personaliter, locum non habet si exercet per alium. Hinc Baldus in l. unica. §. ne autem, C. de cad. toll. col. prima, dicit quòd si testator mandat alicui quòd accedat personaliter ad uisitandum aliquod monasterium, hoc alteri committere non potest. parique modo Bartolus, in l. per hanc, C. de erog. mil. anno. lib. xii. occasione textus dicentis quòd stipendiarii debent accipere salarium suis manibus, infert secus per substitutum : quia dicta uerba inducunt industriam personę. Et hæc, & alia similia congerit Barbat. in dicto §. primo, ad demonstrandum quòd ibi diceretur electa industria personæ, & tamen causa delegatur de consensu partium.

Sed hanc differentiam iuris ciuilis & canoni-

100 ci † taxat hic Dec. aut enim loquimur de causis meri imperii, in quibus uersatur publica utilitas, & rectè procedit Glo. in d. l. i. quia consensus partium iuri publico derogare non potest, at secus contingit in casu d. §. primo: quia ibi agitur, de causa quę respicit priuatam utilitatẽ illius qui rescriptum impetrauit, ut ibi declarat Abb. meritò receditur ab illa forma de consensu partium: quia quilibet potest fauori suo re-

101 nuntiare. l. pen. C. de pact. † Ex quo Dec. infert quòd etiam causæ mixti imperii in quibus agitur de utilitate priuatorum, de consensu partium poterunt delegari, & sic glo. in d. l. prima, restringi debet ad causas duntaxat imperii meri secundum Dec. cuius opinio cõfirmatur ex eiusdem dictis, in c. secundo, col. 2. de testib. ubi dicit quòd formæ introductæ fauore partium renunciari potest, licet apponatur clausula annullatiua in dispositione, probatur inst. de exhæ. lib. in prin. ubi filius debet institui, uel exhæredari, aliàs testamentum annullatur. & tamen renunciari potest per filium de cuius fauore agitur, approbando testamentum. l. filio præterito, & ibi Bar. infra, de inius. test. subditque Dec. ꝙ hoc idem notat Abb. in c. fi. §. i. de offi. deleg. & ita confirmat hoc idem Dec. ibi. quod hic dicit

102 p illud exemplum † quòd etiam sequitur Rui. cõs. 46. ad fi. uol. 5. subdẽs aliud de iuramẽto testis qđ est de forma. l. iurisiurãdi. C. de testib. & tamen

tamen:quia respicit fauorē partium remitti pōt, c.tuis.cum ibi notatis eo.tit. Purpuratus tamen hic. nume. 485. pati non potest restrictionem Decij ad Glo.in d.l.i. cum loquatur de causis ap pellationum quæ communiter non sunt meri imperii, sed prohibetur earum delegatio propter maius periculum quod in appellatione ner satur, ut inquit Salyc. in authen. ad hæc. C. de iudic.

Nec nerum est ut inquit Purpur. nume.483.
103 ꝙ in d.§.i.causa esset indelegabilis propter electam industriam personæ,ex uerbo,*personaliter*, Imò textus probat contrarium: quoniam postquam permisit delegationem causæ commissæ personaliter (modò partes consentiant) statim excipit causas inquisitionis, & mandati de prouidendo ecclesiis de prælatis. uel ministris. cuius exceptionis rationem adducit: quia in his ni detur electa industria fidesque personę. ex qua ratione datur intelligi ꝙ supra ubi permittitur delegatio, non uidetur talis electio facta de industria personæ.
104 Sed ab his dictis Decius defendi potest.nam quo ad glo.prædictam licèt loquatur in appellationis causa, nihil tamen impedit quominus de causa meri imperii possit intelligi. de qua loquitur lex secunda. ut de causa ingenuitatis.& libertinitatis, ubi de statu hominis tractatur.quo uerò ad intellectum d.§.i. datum per Purpur.nō consentio.nam licèt in sequenti casu exceptionis adducat illam rationem industriæ personæ electę, tamen tantum abest quin & illa diceretur electa in primo casu propter uerbum perso
105 naliter. cui non respondet Purpur. † Benè nerum est inter primum, & secundum id discrimē esse; quia loquitur in primo quando erat electa industria personæ ex forma rescripti: quia commissum erat alicui ꝙ negocium personaliter exequeretur: tunc enim quia causa solum committebatur ad priuatam utilitatem, meritò consensu partium potest alteri delegari, prout tradit hic Claud. in secūdo casu,ulterius ex natura causæ censebatur electa industria personæ ex grauitate dictæ causæ, quæ tendebat ad publicam utilitatem, ut illa inquisitio criminum l.ita uulneratus.infr. ad l. Aqui. Et prouisio ecclesiæ de prelatis ad idem tendens.l.i.§. publicum. suprà, de iust.& iu. Et quia huiusmodi inquisitiones, & collationes beneficiorum maximi momenti sunt, & requirunt sedulam & diligentissimam prælatorum examinationem & curam, ut tradit Didac. lib. iii. varia. reso. capitu. xx. sub numero 6.
106 † Alio tamen respectu mihi non placet sententia Decii. Nam natura potius quam accidens attendi solet.l.si quis posthumos.in prin.infr.de lib.& post.l.qui habet.in prin.& ibi Bart.infr. de tutel.difficiliusque limitatur potētia causæ naturalis,quā accidentalis.Bal.Imol. Cuma.& Alex. in d.l.si quis posthumos. nam substitutus pupillariter à patre naturali, habet indistinctè,& sine illa limitatione omnia bona pupilli undecunq; prouenientia. secus autem in substituto pupillariter ab arrogatore, & sic à patre accidentali: quia dumtaxat habet bona quæ peruenerunt à patre arrogatore. vel eius contemplatione ad arrogatum.
107 Modo in proposito nostro † causa mixti imperii naturaliter respicit ipsum Magistratum,& eius dignitatem: quia sibi à lege specialiter tribuitur ut hic dicitur, per accidens autem respicit fauorem partium: quia contingit in ea tractari de re spectante non priuatos, ut de mittendo in possessionem, dando tutores, & id genus, meritò præualere debet natura accidenti: & ita partes consensu suo non debent huiuscemodi causas mixti imperii delegare posse.
108 Vlterius in quantum, suprà dixit Dec.† reseruata principi non posse delegari secundū Butr. Imol.Fel.& alios in cap.quod sedem.de offi. ordi. infertur ut ille subdit, potestas legitimandi & creandi notarios delegari non potest, sicque tenet Fely.ibi & Alex.hic post multos allegatos per eum,und comes Palatinus cui talis potestas concessa sit, non poterit illam alteri delegare. sed in contrarium facit tex.in cap.fi.de offi.ord. ubi facultas absoluendi percussores clericorum ab excommunicatione delegari potest, & tamē est de reseruatis Papę. c.si quis suadente.xvii.q. iiii. ubi tales non possunt absolui sine speciali mandato Papæ.nisi in mortis articulo,sed summo pontifici debent præsentari: meritò pariter dici debet idem de potestate legitimādi,& creandi notarios. Et ista fuit cōsideratio Martini Lau
109 dēsis hic ut refert Lancell. Et Niger. † Sed ad illum textum respondet Decius,ꝙ cum talis absolutio solita sit aliis concedi, merito ratione cōsuetudinis reputatur de non reseruatis. c. quod translationem.de offi. leg. ubi dicitur quædam ex reseruatis Papæ, sæpe fuisse legatis indulta, deinde dat exemplum in absolutione prædicta, idque tradit Cardin. ibi num. 2. quem Dec.non citat, dicens illum text.sentire,ꝙ quia sæpe hoc fuit concessum legatis, inualuit ꝙ uideatur licere ex officio legationis, & hoc insuper confir-
110 matur. † Omnis enim dispositio siue legalis, siue ultimarum uoluntatum, uel contractuum, recipit interpretationem à consuetudine & ab eo quod fieri solitum est: ut tradit Abbas in ca. certificari.in prin.de sepultu. & quod consuetū est, tacitè actum intelligitur: quia per consuetudinem tacitè pactum uidetur.l.licet.C.loca. Ita Bal.in l.i.q.ii.infr. pro soc. & quod est de consuetudine habetur pro facto.Bal.in rub.de consuetu.colum.iii. sicut etiam pro expresso. Bald. in l.i.C.de fruct.& lit.expen. imò quod consuetum

De Principi reseruatis quæ delegari non possunt et quod de potestate legitimandi & creandi notarios.

tum est. quasi natum reputatur: & sicut non separatur natura à subiecto, ita nec consuetudo. Bal.in l.contractus. colum. iiii. C. de fid. instr.
111 † demúque illa quæ quotidiana sunt & sic consueta, fauorabiliora sunt, & fauorabilius in eis procreditur. ut per illum text.notat eleganter D. meus Riminal.in l.certi condictio.§.finummos. infr.si cer.pe.ubi Ias.plura congerit exempla, de monstrans à solitis & consuetis argumentū procedere. sicut & Veronens.in l.§ si nolit.§. qui assidua.infr.de ędil.edi.& infinita Nicol. Eucrard. in centuria sua loco xxxvi. quare bene iustificari uidetur responsio Decii supra relata.
112 Nihilominus † aduersus eam Purpur.hic insurgit,nume.495. non enim probat Dec. ꝙ illa facultas absoluendi ab excommunicatione propter iniectionem manuum in clericos,sit solita, concedi à Summo Pontifice, imò uerò hoc est contra textum.in cap.porrò.& in c. ea noscitur. de sent.exco.ubi dicitur ꝙ nec episcopus nec alius sine speciali mandato Papę potest tales absoluere.& dato quòd aliquibus quandoque committatur. ut dicitur in d.c.quòd translationem. per Decium citato: tamen non infertur ꝙ dica-
113 tur solitum concedi,† Sed Decius saluari potest ex illo textu dicente, quòd, *quędam ex his (uidelicet reseruatis principi) de speciali concessione Papæ sæpe fuere legatis indulta*, non enim dicit, *Quandoque*, ut loquitur Purpur. tunc enim significaret ꝙ rarò id contingeret. sed dicit. *Sæpe*, quod totum contrarium denotat. Et posteà dat exemplum in dicta absolutione,ergo patet quòd dicitur solita seu consueta concedi ut inquit Dec. Nec iura Purpurati repugnant Decio: quia benè dicunt ꝙ nec episcopus nec alius potest tales absoluere sine speciali mandato Rom. Pontificis, ut etiam dicitur, in d. capi. si quis suadente. sed non dicunt quòd si Rom. Pontifex id alicui concesserit ille commissarius non possit illud alteri delegare. imò uerò poterit tanquam solitum concedi, prout arguit Dec.ex d.c.fi.de offi.ord.quia ratione consuetudinis in concedendo reputatur de non reserua-
114 tis. † Alio tamen respectu mihi non placet qđ inquit Dec. nam si illud procedit in absolutione prædicta quòd possit alteri committi: quia concedi consueuit, sequitur ꝙ idem quodque dicendum sit in potestate legitimandi,uel creandi notarios, concessa à Summo Pontifice uel Imperatore alicui comiti Palatino, ꝙ per d.comitem poterit alteri delegari, cum ex communi consuetudine, soleant Principes prædicti, talem potestatem diuersis concedere. & ita per hanc rationem tenet ad unguem sententiam Martini Laudens. hic D.meus Riminal. licèt de ipso mētionem non faciat. pro qua considerat aliter textum. in d.cap.quod translationem. inquit enim textus, ꝙ ex quo quędam de reseruatis Papæ de speciali concessione sępe fuere legatis indulta ut dicta absolutio,id iam licere uidetur legatis ex ipso legationis officio, hoc est talis potestas absoluendi uigore dictæ consuetudinis, quòd solita fuerit sępe concedi,uidetur uenire in mādato generali legationis: quia consuetudo po-
115 test ampliare talem potestatem † Et hoc idem latius ponit Fel.in cap.quæ in ecclesiarum. col. 12.limit.iiii.de consti.dicens quòd causæ meri & mixti imperii ueniunt in generali concessione,quæ sunt solitæ delegari & concedi,sequitur Ias.in l.ut liberis.C.de colla.colum.3.& in d.§.si nummos.& hic Sapia,nume.28.ergo pari modo in casu nostro, quando Papa,uel imperator dat facultatem legitimandi,uel creādi notarios alicui,dicendum uidetur,quòd illi quoque dicatur data facultas eandem potestatem delegandi alteri,ex quo consueuit Papa,uel imperator talem potestatem legitimandi, uel creandi noto-
116 rios concedere.† Et licet huic obiecto cõetur hic Niger respondere, dicens quòd ille tex. in d.cap.quòd translationem, non probat secundū Abba.ibi,qui dicit quòd illa facultas de his quæ sunt reseruata principi, quæ transit in legatos apostolicos, transit ex approbatione Romanæ ecclesiæ.non autem uigore consuetudinis:tamē ista responsio reiicienda est ueluti tendens ad scopum,contra illum textum qui dicit,iam licere legatis ex officio suo facere illam absolutionem:quia specialiter sępe fuit legatis indulta, & sic se fundat in consuetudine. meritò uiget ad huc fundamentum Dom.mei Riminaldi.

Quin & secunda ratione mouetur idem Ri-
117 minaldus,quam sibi Decius usurpat,† Inquit enim quoties aliquid de reseruatis principi, per eum specialiter alteri committitur, utique deberi illud ꝑ talē delegarū posse subdelegari: quia ex quo princeps semel illud cōmisit,& sic semel ē factū delegabile,datur ꝑpetuò delegabile, prout,infra,declarat Bar.de priuicipis delegato, cui causā meri imperii delegauerit, nā eandē pôt alteri delegatus subdelegare. Idemque Bar.infert per illum textum in l.pater.§.quindecim, infra, de leg.iii.ubi probatur,quòd res semel alienata legitimè,durat perpetuò alienabilis,inquit enim quòd si merum imperium est delegatum à principe,de cętero poterit delegari , dicens quòd Guil.de Cun.hic citat ad hoc illum tex. Sic ergo Comes Palatinus potestatem legitimandi si bi delegatam poterit alteri subdelegare, ex quo enim semel dicta potestas est facta delegabilis per commissionem sibi factam à principe,durat perpetuò delegabilis in aliam personam. Et sic ex prædictis opinio contra communem satis uidetur optimè comprobari per Dom.m. Riminal.

Quibus tamen non obstantibus à commu-
118 ni sententia recedendum non puto.† Nam consti-

constitutiones personales non extenduntur, quoniam princeps hoc nō uult,§. sed quod prin cipi.uersi.plane.insti.de iure.nat.hinc mariti be neficium quòd conueniatur quatenus facere po test,non extenditur,l.maritum,cum sequen. infra,sol.ma.& aliud prælationis qđ habet uxor. §.fuerat.inst.de actio.& in l.prima, C. de priui. do. At his comitibus princeps dictam facultatē concedit,ut de ipsis benemeritis , meritò non debent hoc aliis delegare posse. Sola difficultas est contrariis respondere. Et in primis ad tex.in d.cap.fi.reperio quòd Lancellot. hic Niger. & Sapia.dicunt illud esse speciale, quòd ibi dicitur fauore animæ ut ille absoluatur à nexu excommunicationis,sicut uidemus aliàs quòd causa dāni infecti potest delegari ratione speciali : quia celeritatem desiderat. & sic est periculum in mora. l.iii.§.duas,infra,de dam.infec.Bar.& alii. in

119 l.iubere cauere,infra,de iur.omnium iud.† Sed hæc responsio mihi non placet:quia conceditur dicta facultas absolutionis sine speciali mandato sedis apostolicæ duntaxat, quo ad mulieres, senes,ualetudinarios,& alios impeditos ad eam accedere,uel in articulo mortis,aliàs secus. ut dicitur,in c.ea noscitur de sent.exco. & ad hoc alludit textus.in d.cap fi.ubi non absolutè concedit delegationem in causa dictæ absolutionis. sed eum uiderit expedire.& sic in dictis casibus. quòd sint mulieres.senes.& id genus,meritò sicut præter illos casus speciales fauor animæ nō consideratur, ad hoc ut talis absolutio fieri possit:ita nec eo respectu considerari debet,ut delegatio dictæ absolutionis fieri ualeat. & ita corruit dicta solutio.

120 Alio & secūdo modo respōdet Aquē. hic † ꝙ episcopi benè habebant in habitu illam potestatem absoluendi,sed eius exercitium solum reseruatum erat Papę,non in signum supremæ potestatis,sed ad maiorē terrorem propter grauitatem criminis: Sed nec ista solutio mihi placet: quia in duobus peccat. Primò : quia repugnat uerbis d.cap.fi.dicentis,*his quibus ex officio competit illos absoluere*, patet enim quòd nedum in habitu,sed in exercitio quoque competit illa facultas,ex quo ad actum absolutionis deuenire possunt, secundo repugnat uerbis. dict. cap. qđ translationem.ubi dicit quòd legati nō possunt extendere manus ad ea,quæ in signum priuilegii singularis,sunt tantum summo pontifici reseruata,ut absolutio ab excommunicatione propter manuum iniectionem. patet ergo quòd ille textus clarè dicit illam absolutionem esse reseruatam Papę in signum supremæ potestatis propter illa uerba,*in signum priuilegij singularis*, meritò solutio Aquensis confunditur apertè ex

121 uerbis illius textus.† Benè uerum est quod Abbas ibi , colum.2.differentiam constituit inter ea quæ sunt reseruata papę in signum priuilegii singularis, ut ea de quibus ibi,& ea quę pertinent ad eius supremam potestatem, ut quòd omnes ei subiiciantur: nam nemo pręscribere potest ut non subiiciatur Papæ, secus in his quę competunt ei in signum specialis priuilegii.Sed ego talem differentiam non admitto ueluti iure

122 non probatam per Abbatem,† Quin imò Barbatius ibi,colum. iii. signanter notat illa uerba, *in signum priuilegij singularis*, quæ denotant plenissimam Papæ potestatem. nam textus alii de illa loquuntur. ut in cle.i.ut lit.pend.in c.per uenerabilem. qui fil.sint leg.& in c.innotuit.de electio.cum similibus non autem utuntur illis uerbis. nec de singulari priuilegio Papę loquuntur præter illum ibi. Cui tamen conformē citat aliū iuris ciuilis, uidelicet in l. bene à Zenone. circa fi.C.de quadr.pręscrip. in uerbo , *imperiale esse priuilegium*, nam Angel.in l.ii.eo. tit. imperiale priuilegium esse dicit uti potestate absoluta, ex quo datur lumē præcipuum ad illud capitulum, quòd singulare priuilegium Papæ dicatur illud, quod est merum,liberum, & absolutum, nullisque legibus subnixum . unde reiicitur sensus Abbatis, & remanet ꝙ ille tex. loquatur de reseruatis summo Pontifici in signum supremæ potestatis aduersus eum , & Claud. Aquensem.

123 † Tertia fuit etiam solutio Didaci loco citato,quòd illa delegatio facta fuerit in d.c.fin.quo ad quendam actum & nudum ministerium, nēpe simplicem absolutionem. quod quidem nudum ministerium absolutionis, episcopus quoties uiderit, id expediri, poterit delegare,quemadmodum deducitur ex ratione textus in cap. super quæstionum.§.nos autem.de offi.deleg.Sed nec ista responsio teneri debet, ut pote contra textum in cap.fi.§.fi. de offi.deleg.ubi de dicto met casu loquens, dicit ꝙ tales quibus commissum est aliquos absoluere, nō possunt id aliis demandare, citatque rationem penitus ei quod in quit Didac. contrariam, *quia non sibi iurisdictio sed certum ministerium potius committitur in hac parte*, nec ad rem nostram facit.§.nos autem. per Didacum citatus ut intuenti patet.

Melius ergo tandem dici potest & responde-

124 ri † ꝙ textus in d. cap. fin. loquitur in his quibus ex officio legationis secundum. Glo. competit illa facultas absoluendi,sicque perpendit illud uerbum ex officio Cagnoll.hic.num.40. unde quando ex natura officii talem habet potestatem ut est legatus, potest alteri eam delegare,& sic eo casu est speciale, ꝙ aliàs reseruata principi per talem cui competunt,possint alteri committi ratione officii & dignitatis. licet enim de nudo ministerio agatur, tamen id non agit ut simplex executor sed in uim dignitatis . Et hæc intelligentia probatur ex d.c.quod translationem. quod ibi citat Glo.ibi. *quæ de speciali concessione*

sæpe

sæpe fuerunt legatis indulta. Et in dicto §. fin. ibi,
Salua semper legatorum sedis apostolicæ auctorita
te, quæ iura uolunt hoc esse speciale in legatis
Sũmi pontificis, ut tales absoluere possint. quare
non idem bene infertur ad alium delegatum
prout, in q. nostra, ad comitem palatinum, quòd
actum legitimationis sibi commissum posit alii
mandare. Et hinc cessat argumentatio prima,
Dom. mei Rimi. quam facit de legato Papę de
quo in d. cap. quod translationem, ad comitem
palatinum, quod non licet ut ibi. & in d. §. fin.
125 Non obstat † insuper & secunda illius consi
deratio quòd semel delegabile, durat perpe-
tuò delegabile iuxta, not. i l. pater. §. quindecim,
infra, de leg. iii. quia procedit illa regula in pro-
hibitione alienationis facta limitatè, ut erant
illi coliberti prohibiti alienare partem suam in
extraneum, non autem inter se. Si enim emāt
ab uno ex eis, non prohibentur postmodum
id emptum extraneo alienare; at secus est quan
do prohibitio alienationis fuit generaliter facta
tunc enim quis prohibetur alienare etiam par-
tem, quam fuit ab alio consecutus, ut tradit Ca-
stren. in l. uoluntas, ad fi. C. de fideicom. ubi di-
cit se sic consuluisse. sequitur Dec. consi. 88.
in fi. at in proposito nostro potestas legitimandi
est absolutè reseruata principi. & generaliter
prohibita per alios exerceri, unde licet sit alicui
commissa, & inde facta delegabilis, non est di-
cendum quòd duret delegabilis ex parte comi-
tis palatini, & ita, resideo cum communi in hoc
articulo satis ex dictis iuribus intricato.

Delegatus à lege nunquid possit causas meri & mixti imperii delegare.

126 Tertiò † notat Dec. ibi, *lege uel sen. Sonsulto*
delegatam, secundum literam Codicis Bartoli,
& quæ reperitur in pandectis Florentinis, quòd
delegatus à lege non potest alteri causas meri
& mixti ĩperii delegare, ex quo idē infert Alex.
& eo prior Alb. col. 7. uer. itē quęro si princeps,
ꝙ nec delegatus principis id facere possit: quia
princeps dicitur lex animata in terris. §. fi. in aut.
de cõsul. Sed huic argumento respōdet Ias. nam
ideò delegatus à lege nō pōt causas meri, & mix
ti imperii delegare: quia duo concurrunt, pri-
mò grauitas causæ, secundo dignitas personæ:
quia est de maioribus magistratibus, cui tales
causæ fuerunt à lege delegatæ, unde propter
hæc duo censetur electa industria personæ, &
ideo prohibetur delegatio, sed hæc duo non cō
currunt in delegato principis, cum possit prin
ceps alicui priuato causam delegare, l. fin. §. pri-
mo, infra, eo. ideò non ita censetur electa indu-
stria personæ delegati principis, unde nimirum
si non prohibetur delegare causas meri, uel mix
127 ti imperii, sic termini non sunt pares. † De-
cius tamen Alexandrum tuetur aduersus Iaso-
nem, quia licet delegatus principis non sit de
maioribus, tamen maioritas causæ sufficit,
ut uideatur electa industria personæ, sicque
ꝙ alteri delegari non possit. Quin imò subdit
hic Sapia. nu. 29. ꝙ argumentum Iasonis fortifi
cat dictum Alexandri. Si enim delegatus legis
debet esse de maioribus magistratibus, & tamē
non potest delegare causas meri & mixti impe-
rii, ut hic, à fortiori non poterit delegatus prin-
128 cipis id facere qui priuatus est alias. † Sed tu
considera ꝙ hæc non tollunt fundamentum Ia-
sonis; quod enim dicit Decius sufficere maiori-
tatem causæ ad impediendam delegationem. est
contra Glo. in uersi. specialiter. quæ requirit in
super maioritatem magistratus, subditque ꝙ
ista duo sunt necessaria, & alterum non sufficit,
eamque sequuntur omnes ut infr. uidebimus,
meritò nunc illa supponi debet. l. qui testamēto.
129 infr. de testa. † Quod uerò dicit Sapia. parum
sapit nisi fallatiā, nam quòd delegatus à lege nō
possit delegare, contingit: quia stante grauita-
te causæ & eius dignitate, uidetur electa indu-
stria personæ quæ impedit delegationem: at in
delegato principis cessat electio industrię perso
næ, meritò locus esse potest delegationi. mili-
tat igitur adhuc fundamentum Iasonis aduer-
sus Alexandrum.
130 † Niger hic igitur aliter ei respondet, ꝙ dele-
gatus principis licet esset de minoribus, tamen
quia repręsentat principem, fit de maioribus, un
de militat in eo textus noster, ꝙ sicut delegatus
à lege causas istas delegare non potest ut hic, ita
nec delegatus principis, & ista resolutio satis to
lerari potest, argumento. text. in l. & si prætor.
infr. eo. Sicut enim uidemus ꝙ si prętor sit ab
alio iudice delegatus, duntaxat attenditur illa iu
risdictio delegantis non autem sua, & imperiū
suum quod habet ut prætor: quia dicit textus,
partibus eius (hoc est delegantis) fungitur, ita quo
que si princeps priuatum delegat, non debet at
tendi qualitas sua, sed ipsius principis, meritò sa
tis de maioribus debet reputari. Vnde quod in
delegato à lege dicitur, debet in eo procedere,
131 prout tenet Alexander. † Confirmatur hoc ut
hic per Cur. iun. num. 41. uolentem ꝙ delega-
tus legis & principis equiparentur, quia sicut
quando lex mortua specialiter, & in priuilegiū
aliquas causas alicui committit. impeditur dele-
gatio ut hic: ita est in principe si committat ali-
cui specialiter, & in priuilegium causas: quia nō
potest talis delegatus eas committere, cap. fin. in
fin. de offi. deleg. ubi legatis exceptis alii com-
missarii summi pontificis, ei reseruata, non pos-
sunt aliis delegare.
Licet tamen hucusque reperiatur Alexander
132 à Iasone defensatus. † Decius hic conatur ali-
ter ex duobus eius inductionem confundere.
Primò quidem, quia princeps adequatur legi af
firmatiuè, quòd enim potest lex, à fortiori po-
test & princeps, sed negatiuè secus. princeps
enim potest quod lex non potest, quo secundo
modo

133 modo & malè arguit Alex. † Sed de hac consi
deratione Decii dubitari potest, nedum enim
de lege ad principem uidetur argumentum pro
cedere affirmatiuè, sed etiam negatiuè. cum.n.
princeps legibus subiiciat imperium, in reue-
rentiam legis Regiæ quæ de imperio lata fuit.l.
digna uox. & ibi tradit Castren.C. de legib. se-
quitur ꝙ sicut ab eo delegatus ad causas meri &
mixti imperii, eas non potest delegare, ut per
hunc textum dicit Alexander. ita nec à principe
134 delegatus id facere posiit.† Confirmatur, nam
actus hominum intelliguntur secundum quòd
est solitum fieri. l. quòd si nolit. §. qui assidua.
infr. de ædil. edic. l. si. cum Hermes. C. loca. ideo
statutum de dote loquens, interpretatur eam cō
stitui secundum morem patriæ ubi uiget statu-
tum, Corn. consil. 108. nume. 15. uolumi. 2. &
equus commodatus in pascuis dimissus unde
sumptus fuerat, non imputatur dimittenti si fu-
ratus fuit, aut à lupis occisus, quando commu-
nis usus loci dominique fuerat, illum & alios
equos ibi dimittere, secundum Cy. Bal. Saly. &
alios in l. iii. C. de episco. audi. Bar. Bal. Ang. &
Castren. in l. si negocia. infr. de neg. gest. Eue-
rard. in centuria sua. cap. xxxvi. colum. xi. sed cō
suetum est quòd delegatus à lege non possit di-
ctas causas delegare, ut hic. igitur & actus dele
gationis factus à principe, sic factus censetur ut
delegatus ab eo, tales causas delegare non pos-
sit, unde patet & ista prima consideratio Decii
facilè subuerti potest.
135 Quare de secunda uidendū est † inquit enim
ꝙ iste tex. non potest intelligi de iudice delega-
to: quia uerba quæ sequuntur repugnant ibi,
iurisdictionem suam mandant, nam delegatus nō
habet propriam iurisdictionem. §. i. infr. eo. er-
go non procedit inductio Alex. de hoc textu. ad
delegatum principis. & ratio diuersitatis esse po
test: quia qui habet potestatem à lege ordina-
rius est, l. & quia. infr. ti. secundo. ubi qui iurisdi
ctionem alieno beneficio habet, dicitur delega-
tus: quia lex ei non defert. Si ergo deferret di-
ceretur ordinarius. meritò talis habet potestatē
delegandi secundum naturam causarum. ut non
delegabiles quales sunt meri & mixti imperii
non deleget. alias uerò sui natura delegabiles de
136 leget, ut hic in secunda, & tertia parte, † sed
quando princeps delegat causam indelegabilem
prout potest. l. ti. C. ubi sena. ubi delegat causas
criminales in quibus non licet per procuratorē
respōdere: quia transcendit naturam talium cau
sarum in delegando, uidetur pariter uoluisse ꝙ
ab ipso delegato possint subdelegari. Et in hāc
sententiam Decii pariter transit Purpur. nu. 431.
quoniam in dubio uerba debent intelligi in fir-
miore significato. l. i. §. qui perpetuum. infr. si
ag. uectig. sed ordinaria iurisdictio est firmior
delegata ut suprà uisum fuit. in rubrica, ergo
quando lex defert iurisdictionem, censetur in
dubio uoluisse ordinariam deferre, sicque talis
à lege delegatus ordinarius dici debet, accedit
ēt prætoris exemplū de quo subiicitur in uer. &
à familia. qui ordinarius est. & ita quoque tenet
Cagnoll. nu. 52.
137 Verum † quia Dec. non respōdet illis uerbis,
lege uel Sen. Consulto delegatam, dicit hic Sapia.
Cagnollusque. nume. 52. quòd ueri Codices nō
habent delegatam. sed delatam. prout & meus li
ber habet, quæ lectura comprobatur per l. &
quia. infr. titu. ii. iuncta l. pręcedenti, ubi declarā
do illum esse delegatum nec eum iurisdictionē
mandare posse, quam alieno beneficio habet, red
dit rationem, *quia lex ipsa sibi eam nō refert*, ubi
ergo lex defert iurisdictionem, ille non dicitur
delegatus, sed ordinarius. Ergo textus noster lo
quens de magistratibus qui iurisdictionem lege
delatam (quod uerbum descendit à uerbo de-
ferre) manifestè loquitur de ordinario. non au-
tem de delegato ab ipsa lege.
138 † Confirmatur etiam ratione: quia quando iu
ra loquuntur de delegato ab aliquo, ponunt per
sonam delegantis in ablatiuo cum præpositione
à, patet in l. à iudice. C. de iudic. *à iudice delega-
tus iudex*. in cap. super quæstionem. §. porrò. de
offi. deleg. ibi, *cum delegatus à nobis*, & in cap.
pastoralis. in prin. eo. titu. ibi, *delegato à principe*,
si ergo de iurisdictione delegata legis ministe-
rio uoluisset loqui textus noster, dixisset uerisi-
militer, *à lege uel Sen. Cons. delegatam*, non autē
posuisset uerbum lege sine dicta prępositione à
meritò magis conuenit uerbum. delatam.
139 † Sed nec ista secunda consideratio Decii li-
cet ita corroborata mihi satisfacit. licèt enim re
gulariter iurisdictio quæ datur à lege dicatur or
dinaria, d. l. & quia cum ibi notatis. tamen illud
locum non habet quando per legem specialiter
committitur alicui iudici ordinario aliqua causa
quę non sit naturaliter de sua iurisdictione ordi
naria. tunc enim talis iurisdictio nō dicitur esse
ordinaria. licèt per legem sit collata. atque ob id
illa causa delegari non potest. ita probatur. in l.
i. iunct. Glo. & ibi tradit Castren. C. ne lic. potē.
idemque tradit Castren. Cur. Iun. & D. m. Rimi
nal. hic. Nam in d. l. i. præses prouinciæ per con-
stitutionem diui Claudii iudex constituitur spe-
cialiter in causa etiam contra potentiores magi
stratus, quorum patrocinium fuerit receptum
ad terrorem aduersarii, licèt tales potentiores
non subessent regulariter illius præsidis iurisdi-
ctioni: & sic quia talis causa non erat ordinaria
iurisdictione præsidis. merito in ea causa iurisdi
ctio sua dicitur delegata, licet à lege sibi commit
tatur, ut Glo. & Castr. dicunt: Corruit ergo con
sideratio Decii qui uoluit hunc textum intellige
re de iurisdictione ordinaria: quia uerius est de-
legata, cum specialiter à lege Sen. Consulto. uel
constitu-

constitutione principum tribuantur istis magistratibus in priuilegium: quia maiores sunt causæ meri & mixti imperii. non autem ex natura iurisdictionis ordinariæ. Nec super lectura textus nostri uis fieri potest, ꝙ legatur, *Delatā*, aut meus liber. & Sapię, cum liber Bartoli, & Pādectæ Florentinæ legant, *Delegatam*, nec etiam tutum est præsidium in præpositione à. deficiēte cum suppleatur. ut in prin. ibi, *Quæcunque spe*
140 *cialiter lege tribuuntur*, id est, à lege. † Minus etiam stringit textus noster ibi, *iurisdictionem suam mandant*, quia debet intelligi quantum ad curam & solicitudinem licèt à lege descendat. ut in colono & famulo dicente campum. uel equū suum, secundum Bar. in l. quintus. §. argento. in fra de auro. & arg. lega. Parique modo non obstat exemplum de prætore, consideratum per Purpuratum: quoniam tametsi ordinarius sit prætor. ut ille dicit, Sen. cons. Syllanianum ciquæstionum de familia domini occisi commisit specialiter, extra naturam iurisdictionis ordi-
141 dinariæ. † Procedit enim Sen. consultum illud quando Dominus quidem fuit occisus, sed ignoratur à quo ut habetur, in d. l. i. in prin. per Alberic. & notat Glo. in §. item illum. quo stante si ponamus uel Dominum uno tantum ictu & uulnere periisse, uel pluribus, quorum quædam lętalia sint, quædam secus. utique propter incertitudinem nemo de familia puniendus erat. ut per Glo. in l. item Mella. §. sed si seruum. infr. ad l. Aqui. quam sequitur Alexand. consi. xv. colum. ii. uolum. i. & alii plures cumulati per Marsi. consil. xxiiii. num. 8. & consi. cx. nume. 21. Nihilominus uult illud Sen. consultum quæstionem de familia haberi ad eruendam ueritatem quis occisor fuerit, ut puniatur. ergo patet ꝙ illa causa Prætor aliàs ordinarius dicitur delegatus: quia sibi delegatur à lege specialiter, quæ non erat naturaliter de sua iurisdictione ordinaria, secundum declarationem Castr. hic & D. mei Rimi. & in d. l. i.

142 Melior† ergo tandem resolutio adferri potest argumento Alexandri, ꝙ aliud est in delegato principis ueniente per speciale rescriptum, talis enim potest delegare, l. à iudice. in fi. C. de iudic. aliud in delegato ueniente per constitutionem generalem, ut delegatur à lege, Sen. consul. uel constitutione principum, is enim non potest delegare causas meri & mixti imperii sibi specialiter delegatas. Ita Castr. post Glo. distinguit. in d. l. i. C. ne lic. poten. ratioque diuersitatis colligitur. nam primo casu iudex est simpliciter delegatus. Secundo uerò casu etiam ordinarius est. & sic mixtę naturæ, meritò prior facilius delegat quàm secundus tales causas meri & mixti imperii: quia in habentibus simbolum facilior est transitus, ut delegatus simplex alium simplicem delegatum faciat, non autem delegatus & ordinarius simul simplicem faciat delegatum qui dissimilis illi foret. & ita resoluitur illatio Alexandri. nam licèt delegatus à lege non possit dictas causas delegare, potest tamen id facere delegatus principis. cum de uno ad alium non ualeat argumentum.

143 Quartò notat Decius † ꝙ causę meri & mixti imperii delegari possunt propter absentiā, quod propter publicam utilitatem constitutum est, ut declarat Cagnol. num. 64. quod impediretur si magistratus habentes proficisci, delegare non possent, & sic causæ non possent expediri l. ita uulneratus. infr. ad l. Aquil. & istud intelligitur de absentia necessaria secundum Glo. & Doctores ut per eum. pro qua facit textus. in l. pen. C. de peda. iud. ubi si contingat iudices datos in aliud iudicium necessarium dirigi, uel ex causa reipub. abesse, datur alius iudex in eorum locū. Et hinc infert Decius multa concedi ex causa necessitatis quæ aliàs prohiberentur ut per eum. quam regulam comprobaui. in l. ut uim. nume. 68. & 281. cum sequentibus. supra. de iust. & iu-
144 re. & ibi dictis addo; † quòd res litigiosa quæ non potest alienari regulariter. l. fi. C. de litigio. ex causa necessitatis potest, ut notat Bar. Imol. & cęteri. in l. inter quos. §. i. infr. de dam. infec. Firma. in uer. uitium litigiosi. Alex. in l. si constāte. §. fi. infr. solu. matr. Statutūq; prohibens mulierem obligari sine consensu duorum proximiorum (quod extat Ferrarię) locum non habet, ubi necessariò mulier teneretur ad sic agēdum. Bal. Ang. & Roma. in d. l. si constante. in prin. Bald. Angel. & Castrens. in l. itemq; quia. infr. de pact. Bald. nouell. in tract. de dote. 48. speciali. in vi. parte. Roman. consi. cccxciiii. D. meus Rimin. consi. lxiii. nu. 8.

145 Item statutum † quòd uolens alienare rem teneatur consortem requirere, locum non habet in alienatione necessaria, puta si quis per sententiam condemnetur ad rem dandam alteri Rom. consi. cvii. ad finē. Dec. cōsi. ccc. col. iii. Crau. cōsil. ccxv. col. i. patiq; modo solennitas testiū in testamentis requisita, tempore necessitatis ut pestis, relaxatur, & quinq; sufficiunt. l. fi. & ibi not. C. de testa. latè Dec. consi. ccclxxxiiii. Paris. consi.
146 xxxii. uol. ii. † & forma requisita stante necessitate prætermitti potest, Alex. & Ias. in l. i. infra. de lib. & pos. Abb. consi. xxv. uol. ii. Alex. consil. ccvi. uol. vi. in ulti. dub. Craue. consi. xii. nu. 2. Paris. cōsi. xxxiii. nu. 19. uol. ii. unde si requiritur ex forma statuti mariti cōsensus in uxoris contractu, intelligitur quando maritus est præsens, secus si absens in lōginquo cuius cōsensus haberi nō posit, nā ualebit cōtractus sine consensu mariti. Et sic nō seruata forma statuti Bald. consil. ccccl xxxviii. sequēs. q. uol. i. & cōs. ccccxciiii. statu
147 to cōis Papię. uol. v. Cra. i d. cōs. xii. n. 4. † hinc & in casu necessitatis permittitur laico & idiotæ personę

An cau. meri & mixti imperij propter absentiam possint delegari.

personæ baptizare quod aliàs non liceret. Feli. in cap. cum dilecta. colum. xvi. de rescrip. sicut & furari. Glo. & alii in cap. iii. de furt. cum simi libus per Cassaneum in consue. Burgum. rubr. i. §. v. in tex. S'il n'a grace. nume. 15. unde Ambro sius. xlvii. distin. dicit esurientium panis est quẽ tu detines. nudorum indumentum quod tu recludis. miserorum redemptio, & absolutio, pecunia quam tu in terra defodis, quæ & alia ad id comprobandum tradit Domini. Sotus de iusti. & iure. lib. v. q. iii articu. iii. & illud insuper accedit quod uulgo dicimus necessitas legem non habet. cap. secundo. circa fin. de obserua. ieiu. cap. sicut. de consecra. distinct. prima. Ias. in l. si ex toto. in fi. prin. infr. de leg. i. & sicut non subiacet legi communi, multo minus priuilegio quod est ius speciale, & iure communi debilius. l. eius militis. §. militia missus. infr. de test. mil. & ita arguit Natta. consilio lxiii. numero vi. demumque uidemus quòd necessitas coactionis tollit meritum, laudem & uituperium, ut inquit Aristo. in fin. v. ethicorum. sequitur idem Sotus de iust. & iure lib. iii. quæst. ii. articu. iii. quare bene comprobatur ex prædictis illatio Decii.

Et ad notabile suum post alios redeundo

148 † de causis meri & mixti imperii delegabilibus propter absentiam necessariam, secus esse dicas in uoluntaria, & procurata. quæ non solet aliquid tribuere l. qui data opera. infr. ex quib. caus. maio. Et ideo dicit Barto. in l. mercatores. C. de comer. & mercat. quòd Ambasciatores si perfecta legatione sua desserunt ex loco discedere. non gaudent priuilegio, & ita D. m. Riminal. hic declarat, nume. 23. in Glo. proficiscatur. & sequitur Niger. numero 46.

149 † Qui pariter & alio modo limitant hunc textum non procedere in absentia breui, propter quam causa non erit deleganda, sed aduentus iudicis expectandus l. pen. in fin. infr. de uaca. mune. l. si lõ gius. in prin. à contrario sensu. infr. de iudic. & ut plenius confirmat. D. m. Riminal. & post eum Decium. numero 68. pro quo bene facit quod inquit Castr. & Iacob. a Sancto. Georg. in l. transactionem. C. de transa. & Alex. in l. cum an

150 tiquitas. colum. ii. C. de testa, † quòd si mulier non possit contrahere sine præsentia duorum proximiorum. & illi reperiantur absentes, breui tamen sint reuersuri, debebunt expectari, nisi periculũ esset in mora. unde sic in casu nostro di camus, & hæc conclusio de plano procedit ut subdit Decius durante necessitate. secus ea cessante. Nam quod pro necessitate statutum fuit, cessante necessitate remouetur. capi. quod pro necessitate. i. quæst. i. cum similibus per eum. meritò causa delegata propter absentiam necessariam iudicis, eo reuerso sicque remota dicta necessitate, remoueri debet à delegato, & ad eum redire, quod etiam tenet Cagnoll. hic, nu-

151 mero 67. † Sed hæc declaratio Decii periculosa est, nam regula fallit signanter ubi succedit utilitas in locum necessitatis cessantis, ut est Glo. in cap. in argumentum. de reg. iur. in vi. tradit Archid. in cap. statuimus. lxi. distin. & Tiraquel. in tract. cessan. causa. prima par. nume. 179. Sed in locum deficientis necessitatis hoc est absentiæ magistratus, succedit utilitas, uidelicet quòd causa delegata citius expediatur l. properãdum. C. de iudic. quod delegatus ut instructus nec in aliis occupatus citius faciet ordinario, nec instructo de meritis illius causæ, & in pluribus aliis intricato. meritò dicta causa debet durare delegata reuerso iudice, propter hanc utilitatem loco necessitatis deficientis succedentem: & in hanc opi. pariter descendit Decius. infr. nu. 77. cum sequenti motus ex aliis ut per eum.

152 Sextò notandum est † ommisso quinto nota bili in quo Decius remissiuè loquitur, quòd prætor urbis iurisdictionem habebat in causa crimi num. nec istud erat in casu textus nostri speciale, ut putat Fulgos. sed in alio quocunque uerũ secundum Dec. post Alberic. in l. fin. supra de offi. præt. & Alexandrum hic. Idemque tenet Purpur. num. 41. Claud. Aquens. num. 8. Curt. iun. num. 45. Et communis ut refert Niger, & insuper Cagnol. in l. ii. §. cũque cõsules. nu. 392. supra. de orig. iur. ubi se remittit hic. & ideo refert ex Ciceronis testimonio ꝙ Cassius cũ prætor esset, ita dicitur in criminibus fuisse inexorabilis, ut tribunal suũ scopulus reorum diceretur. *An prætor haberet merum imperium.*

Pro qua facit ulterius ratio quam D. m. Rimin. hic adducit, quia si merum imperium conceditur præsidi qui erat clarissimus. l. illicitas. §. qui uniuersas. supra. de offi. præsi. à fortiori prætori qui erat spectabilis, & illustris. Secundò accedit. tex. in l. pen. ad fin. supra. de iust. & iure. ubi, *ius dicitur (inquit textus) locus in quo ius dicitur, quẽ locum determinare hoc modo possumus ubicunque prætor salua maiestate imperij sui ius dicere constituit*, habet igitur imperium: ergo cognitionẽ criminum. l. imperium. infr. titu. secundo. & in dubio de mero debet intelligi. l. i. in fin. infr. si. ager. uectig. Tertiò facit tex. in l. iii. §. fin. infr. de arbitr. ubi prætor non cogit alium prætorem arbitrũ, officio quod susceperit fungi, quoniã in hoc imperium nõ habet inquit textus. in aliis ergo sic. & sic in criminibus. Et hæc duo iura citat hic Niger licet non ita deducat. Vltimò cõ probatur per text. in §. præconamus. in aut. de leno. ubi lenones puniuntur ultimo supplicio per prætorem. Nec insuper omitto tex. in l. ii. §. capta deinde supra. de ori. iur. ubi dicitur de Cornelio Sylla qui quæstiones publicas constituit ueluti de falso, de parricidio, de Sicariis. & prætores. iiii. adiecit, ergo

153 patet ꝙ utebatur imperio mero. † Cõtrariam

tamen partem tenet Fulg. hic dicens hic esse speciale quando dominus occisus esse dicitur à familia. Idque persuaderi potest ultra Fulgo. dum textus dicit, *cognitionē prætor quam ex Sen. consl. habet*, quasi dicat non enim aliter haberet nisi. Sen. consultum eam sibi concederet. & licet Modet. Pataui. non probent hanc inductionem, mihi tamen satis placet propter dictionem. ex. quæ denotat causam proximam & immediatam, l. ex hoc iure. & ibi Bar. in prin. supra. de iust. & iure. l. i. §. ex incēdio. & ibi Barto. infr. de incend. rui. & naufr. Roderic. Suarez. in l. i. de Todo homc. nu. 20. non ergo aliunde uenit hæc potestas. nec eam habet aliunde prætor. quàm ex dicto se. cō sulto quod quidem defendit. C. Cassius apud Corn. tacitum lib. xiiii. ut refert Alciat. lib. i. de uerb. sig. colum. i. Suadet enim seruos cęso domino, ultimo supplicio afficiendos etiam si dura ea lex uideatur. Libet, inquit, argumēta cōquirere in eo quod à sapientioribus deliberatū est. sed & si nunc primum statuendum haberemus. creditis ne seruū interficiēdi domini animū sum psisse ut non uos minax excideret? nihil per temeritatem præloqueretur? sanè consilium occuluit. telum inter ignaros parauit. num excubias transiret? cubiculi fores recluderet? lumen inferret. cędem patraret omnibus nesciis? multa sceleris indicia præueniunt. serui si prodant, possumus singuli inter plures. tuti inter anxios. postremo si pereundum sit non multi inter nocentes agere.

154 Et ratio specialitatis esse potest. † ut refert Orian. hic post Glo. in l. i. in prin. in uer. à domesticis. infr. de Sen. conf. Sylla. quia nulla pestis efficatior est ad nocendum, quàm familiaris inimicus: quoniam uix ab eo cauere possumus ut. ibi tradit igneus post Boetium. num. 85. merito cōgruum fuit quòd etiam prætor se intromitteret in tali crimine, licet in aliis regulariter secus

155 esset: † Vel secunda ratio adferri potest sicut enim aliàs in crimine sic occultè intra domum celebratum, quæstio familiæ ut seruorum & ancillarum habetur. quia actu & habitu uerisimiliter alii testes interuenire non potuerunt prout in crimine adulterii & lesæ maiestatis tradit imperator, & ibi declarant Doctores in l. cō sensu. § seruis. C. de repud. Fel. & Dec. in capitu. tertio loco. de prob. Alexā. consi. cli. colum. ii. uolum. v. Soz. consi. xvii. colum. i. nolum. i. Ias. in l. cunctos populos. in fin. C. de summa Trini. Marsi. Singula. lxxiii. & consi. xxii. numc. 12. ita dari potuit speciali iure facultas prętori cogno-

156 scēdi de hoc crimine. † Secundo cōfirmat hanc opinio. contra cōmu. Fulgo. per tex. in l. i. supra. de offi. præfe. ubi dicit, *omnia omninò crimina præfectura urbis sibi uendicauit, nec tantum ea quę intra urbē admittuntur, uerum ea quoq; quę extra urbem intra Italiam*, ergo patet ꝙ regulariter prętor cognitionem criminum non habebat. ad quem textum respondet hic Dec. post Albcric. in d. l. fin. supra de offi. præto. & sequitur Caccialup. in l. imperium. colum. viii. infra titu. ii. Cagnoll. in l. 2. §. cumque consides. column. iu. supra. de orig. iur. quòd per hoc non excluditur prætor nec alii qui haberent potestatē quominus de talibus criminibus cognoscerent,

157 iuxta not per Bar. in l. i. C. de offi. prę f. urb. ubi dicit ꝙ licet fiat in ciuitate unus officialis specialis super damnis datis, uel super abundantia. non tamen propter hoc tollitur iurisdictio quā habet potestas, qui habet uniuersalem iurisdictionem, & latius hoc exornat Dec. consi. iii. colum. iii. ut per eum. hancque responsionem confirmat hic per textum in cap. per hoc de hæretic. in vi. ubi ex aliquibus deputatis super heresi non censetur derogatum Diœcesanis Episcopis. sic igitur ex deputatione præfecti urbis super criminibus non censetur derogatum pręto-

158 ri. † Sed replicari potest secundum Lancellotum & Nigrum hic, quòd ille textus dicit omnia omninò crimina præfecturam urbis sibi uendicasse. illa enim dictio, *omnino*, affirmatiuè posita, denotat quòd in totum sibi uendicauit. sicut negatiuè posita denotat in nihilum ut per Gl. Bar. & alios. in l. grecè. §. illud. infr. de fideius. ergo sequitur id prætori concessum non esse. Confirmatur hoc idem per textum. in d. l. i. C. de offi. prę f. urb. ubi facta commissione annonæ iudici particulari subdit imperator, *& ne præfectura urbis aliquid sibi abrogatum putaret. si totum ad officium annonarium redundasset, eidem præfecturæ sollicitudinem annonæ mandamus*, sentit ergo textus, quòd ubi quid in totum cognoscendum ab uno committitur, aliis censetur ablatum & ademptum nisi quoque eis committatur. merito si omnia omninò crimina. & sic in totum sibi præfectura uendicauit. datur intelligi præto-

159 ri ea esse denegata. † Et hoc bene iuri consonum est: qui inter cęteros casus in quibus iurisdictio censetur alicui data priuatiue quo ad alios, ille connumeratur quando dictum fuit, quòd solus talis iudex cognoscat ut tradit Ang. in l. i. C. ubi. & apud quem. sequitur Fel. in cap. pastoralis. colum. iii. limit. iii. de offic. ordin. sic ergo quando omnia omninò crimina sic in totum sunt commissa præfecto urbis, prætori adēpta censeri debent.

160 Nec obstat quòd inquit Bart. in d. l. i. C. de offic. præfec. urb. quòd si fiat in ciuitate unus officialis specialis super damnis datis uel abundantia non tollitur iurisdictio uniuersalis potestatis: nam debet intelligi quando statutum ultra processit declarando prout ibi reperitur in præfecto urbis cui ne censeretur abrogatum circa curam annonæ si totum ad officium annonæ id redundasset, ideo de ipso

ipso prouidit, & declarauit, eidem præfecturæ
solicitudinem annonæ demandando, si ergo nõ
declarasset ulterius benè fuisset detractum ibi
præfecto urbis, ut eleganter declarat illum tex-
tum Ang. in l. cum prætor, in prin. infra, de iu-
dic. Alex. in l. Gallus. §. ille casus, infra, de lib. &
post. Rui. pulchre, cons. 7. nu. 6. uol. iiii. sequitur
161 Dec. in c. cęterum, col. 3. de iudic. † Parique
modo non obstat tex. in c. per hoc. de hæret. in
6. de quo Decius hic, ubi ex commissione gene
rali super hæresi facta alicui, non censetur subla
ta potestas episcopis diœcesanis cognoscendi
de tali crimine: quia loquitur in casu speciali illi
us criminis ut tradit idem Dec. in d. c. cęterum,
col. 3. In contrarium est ergo regula quo ad alia
crimina. & ex his corruit responsio sua ad d. l. i.
162 suprà, de offi. præf. urb. † Aliam quoque dat
solutionẽ Claud. Aquens. & Cur. iun. hic, quòd
præfectus urbis habebat merum imperium in
habitu tantum super omnibus criminibus, sed
non poterat exercere nisi in absentia prætoris
& aliorum magistratuum, ut probatur, in l. 2. §.
& hæc omnia suprà, de orig. iur. unde quod ibi
dicitur in casu absentiæ pretoris, non arguit nec
tollit eum præsentem de criminibus cognosce-
re potuisse, sed hæc solutio nimis restringit tex-
tum d. legis, primæ, ut solum procedat in casu
absentiæ prætoris, cum generaliter loquatur, ut
163 inquit Orian. hic † respondens insuper ad. §. &
hęc omnia. quod licèt constitueretur unus qui prę-
fectus urbis appellaretur & cognosceret quan-
do aliis proficiscebantur, non tamen negatur
quòd ubi aderant, non posset cognoscere. imò
uerò aderat etiam in casu præsentiæ illorum ut
subdit textus ibi, *qui præfectus olim cõstituebatur*;
igitur etiam cognoscebat. Vel & secundo dici
potest ut tradit Cagnol. in d. l. ii. §. cumque con
sules. nu. 408. cum sequẽtibus. & supra. nu. 393.
quòd ille tex. loquitur secundũ tẽpora Reipub.
adhuc liberæ. quibus præfectus urbis absentibus
magistratibus ius reddebat, ne urbis sine Impe-
rio foret, ut Cornel. tacitus lib. v. clarius docet.
164 † Cęterum successu temporis hunc magistra-
tum continnum fuisse cornel. idem testatur dũ
Pisonem præfecturę urbis xx. annos præfuisse
tradit. longo postmodum tempore tantum sibi
pręfectura uendicauit cęsarum temporibus, ut
crimina omnium cognosceret, & demum cum
cæsares ab urbe abessent, pręfectus uelut alter
cæsar imperabat, & de omnibus rebus quæ ad
urbem pertinebant censebat, ut testatur Pompo
nius lætus eiq; conformis Vlpian. in d. l. i. suprà.
de offi. præfec. urb. unde concludit cagnoll. ibi
claudium Aquensem hic malè intelligisse illum
textum restringendo cum ad casum absentiæ
cæterorum magistratuum per d. §. & hæc om-
nia. cum ille. §. loquatur longe ante tempora
Reipub. Romanæ liberæ. lex uerò prima tempo
re cæsarum, remanet ergo satis efficax funda-
mentum inde sumptum contra communem.
165 Tertiò pro hac parte restringit textus † in l. i.
§. fi. infr. de susp. tut. ubi tutor apud prætorem
accusatus ob facta atrociora in tutela admissa,
remittitur qđ pręfectũ urbis grauiter puniẽdus
hinc ergo patet, quòd prætor non poterat cum
corporaliter punire, prout considerat hic D. m.
Riminal. Decius tamen respondet quòd loqui-
tur ille textus in casu speciali quando tutor com
miserat delicta atrociora ex quo datur intelligi,
quòd regulariter prætor habebat talem potesta
tem puniendi, sed confunditur hæc solutio per
cagnollum loco citato: quia si prætor habuisset
gladii potestatem, potuisset grauiter illum puni
re, nec opus fuisset remissione illius ad præfe-
ctum urbis. fit ergo remissio illius, quia prætor
de crimine illo, sicut de aliis regulariter cogni-
166 tionem non habebat. † Et ideò Lancellotus
Conradus lib. i. cap. ix. de prætore post Specul.
Ioã. Andr. & Bald. in tit. de iur. omn. iud. dicit
quòd potestates nostri temporis mutilantes mẽ
bra, capita amputantes, usurpant sibi merum im
perium, quæ usurpatio potest à concessione
principis descendere, uel consuetudine: & idem
tradit Cassane. in consuetu. Burgud. rub. i. num.
86. in fin.
167 Et tenendo hanc partem † non obstant con-
traria, & tex. in l. libellorũ primò in prin. infr. de
accusa. ubi apud prætorẽ cognoscit de crimine
adulterii: quia primò respondetur illud procede
re respectu cõceptionis libelli, cognitionis de cri
mine tantum. non autem punitionis. imò præ-
tor remittit ad præfectum urbis prout in crimi-
ne suspecti tutoris, pariter obseruatur, l. i. in fin.
infr. de suspect. tut. & l. i. §. item solent. supra de
offic. præf. urb. ita respondet Nicola. de Neap.
in §. cũ autem. inst. quib. mod. ius. patr. pot. & se
quitur hic Niger. Quod ut diuinatiuum nõ ad-
168 mitto. † Vnde melius dici potest secundum
D. m. Riminaldum illud esse speciale in crimine
adulterii, in quo etiam multa sunt alia specialia
propter frequentiam dicti criminis iuxta l. tran
sigere. & ibi Barto. & alii. C. de transf. sequitur
Nig. & Oria. Ad tex. uerò. in l. ii. infr. de in ius
uoc. cum similibus, in quibus dicitur quòd præ
tor habet imperium, inter cæteras responsio-
nes placet illa Lancelloti quam refert Niger,
quòd intelliguntur de mero imperio in casi-
bus specialibus prætori competentibus, ut
in casu serui occisi, ut hic. & adulterii. ut in d.
l. libellorum. in quibus est speciale, quòd præ-
tor habeat imperium. Et hæc solutio po-
test tolerari cum non dicant illa iura, quan-
do & in quibus casibus prætor habeat Impe-
rium.

Vnde uenit declarandum ex aliis iuribus quæ
in casibus tantum quibusdam dant id ius præto-

ri, regulariter uerò præfecto urbis. Ad rationem D.m. Riminaldi, dico quòd in materia iurisdi-ctionis strictè proceditur, nec procedit argumētum, de minore ad maius, neque de uno ad aliū, ut not. in l. imperium, infra, tit. ii. & ponit, infra, Dec. sub, nume. 40. post Dy. in c. cui licet. de. reg. iur. in 6. meritò non ualet consequentia, præsidi concedebatur gradu minori, ergo & præ-

169 tori gradu maiori, † Postremò ad § præconizamus, in aut. de leno. placet illa solutio Nigri, quòd speciale sit in illo prætore urbis Constantinopolitanæ, de quo loquitur ibi dicens, *hunc lenonem necesse est à spectabilibus prætoribus populi huius felicissimæ ciuitatis comprahensum, omnium nouissima sustinere supplicia*, sentit ergo nō idem esse in aliis prætoribus cęterarum ciuitatum. Comprobatur hoc per rationem quam subdit dicens, *si enim pecuniarum eos furtorum, & latrocniorum emendatores eligimus, quo modo non multo magis castitatis, furtum, & latrocinium, eos coherecre permittimus*, sentit enim quòd ante Iustinianum, nec illi prætores Constantinopolitani habebant auctoritatem circa furta & latrocinia, cum dicat eos elegisse, ergo tanto minus alii prætores aliarum ciuitatum. Ad §. capta. deinde respondeo quòd ibi quidem dicitur quattuor prætores adiectos fuisse, non tamen dicitur adiectos ad cognoscendum de falsō, parricidio, & sicariis, imò post alios prætores adiectos, subdit tex. *ita decem & octo prætores in ciuitate ius dicunt*, quæ uerba potius alludunt ciuilibus quàm criminalibus. Et ita remanet opi. contra communem defensata.

170 Vltimò notat Dec. illud † ad quod passim citatur hic tex. ualidum esse argumentum à cōtrario sensu in legibus ut hic, & in aliis iuribus cumulatis per eum, quòd tamen ipse nouiter declarat in hunc modum, quòd per argumentum à contrario sensu cessat illud quod in sensu directo disponitur, sed non inducitur ex eo noua dispositio contraria dispositæ in sensu directo, cum strictè ad limites uerborum sumi debeat, ut not. Butr. in c. cum apostolica, de his quæ fiunt a præla. & ea non sit intentio legis, & inducta ad unum finem, non debent operari contrarium. l. legata inutiliter, infra, de leg. primo, quam conclusionem pariter ponit in consilio ex. columna secunda, consilio ccxvi. columna fina. & in consilio ccclxxxvi. columna secunda, & utrobique. Moline. in addit. Craue.

De argumēto à contrario sensu.

171 consilio cciii. columna secunda, † & ut inquit Orian. hic, numero 40. quidam consocius suus argutè dicebat hic nullatenus probari argumentum à contrario sensu: nam ex illis uerbis legis Iuliæ, *ut is cui contigerit exercitio possit eam si proficiscatur mandare*, quidem colligitur permissio delegandi propter absentiam, sed non inde sequitur quòd si non proficiscatur, prohibeat delegationem. & hoc est quod ad unguem dicit hic Dec. quòd hic tex. à contrario sensu non permittit delegationem si magistratus non proficiscatur, non autem illam prohibet, unde puto quòd Orianus intellexerit de Decio, quando de consocio suo locutus est. † Demumque ad hanc

172 opinionem ponderant hic Mod. Pataui. numero 65. doctrinam Bal. in l. conuenticula. in prin. C. de episco. & cleri. dicentis, quòd argumentum huiusmodi procedit tamquam à cessante ratione finali, id est, cessat illud quod in sensu directo disponitur: quia si lex permittit, à contrario sensu cessat permissio, si prohibet, cessat prohibitio, non autem quòd aliquid de nouo inducatur, sed ab hac opinione recedunt ipsi Moder. Pata. atque insuper Calcs. nu. 106. quorum sententiam libentius sequor.

173 Primò quidem † nam tale argumentum à contrario sensu, dicitur mens legis, uel statuti, ut est Glo. ordinaria, in l. qui testamento, §. mulier, infra, de testam. quæ dicit sensum contrarium pro lege sumi, ita quòd istud, quod uenit à contrario sensu perinde habetur ac si esset expressum in lege, de qua Glo. faciunt sęstum Bald. & Castrens. ibi, cum aliis cumulatis per Eucrard. in centuria sua, capit. quarto, columna prima, Corras. hic & idem uoluit Bar. per illū tex. in l. si quis locuples, infra, de manutest. dicens argumentum à contrario sensu, esse ex expressa significatione, id est, apertissima, & fortius Bal. consi. 7. uol. i. in antiquis, quidam do. Paunus. inquit hoc argumentum dici textum legis, atque idē Bal. consi. 143. punctus quæstionis, uol. 2. quē citat hic Cur. iun. nu. 43. uult quòd quemadmodum legi renūtiari nō potest, ita nec argumento à contrario sensu: quoniā cōtrarius sensus uidetur esse in textu, unde pactum quod loquitur contra contrarium sensum legis, loquitur contra legem ipsam, scilicet contra textum, meritò nedum per argumentum à contrario sensu cessat dispositio sensus directi, sed inducitur noua dispositio illi contraria.

174 Secundò accedit † textus in l. iurisgentium, §. pactorum, infra, de pact. supra dixerat prætor se pacta seruaturum siue dolo facta, unde à contrario sensu sequebatur, dolo facta non esse seruanda, quod textus attribuit prętori subdens, *dolo malo ait prætor pactum se non seruaturum*, ergo patet illud disponi pariter per prætorem, nō quod id expressè dixerit, ut ibi Bar. tradit, sed quòd ex cōiectura prętoris accipiatur, quę dicitur euidens ut ibidē declarat Aemil. Ferret. in l. licet, infra, de leg. i. sicq; tante uis est contrarius sensus, quòd Iurisconsultus ibi dicit, id prętorem dixisse.

175 Tertiò cōprobatur hoc † in tex. nostro ubi nō ponitur uerbū permittitur ut putat Dec. sed postquā

dixit tex. ꝙ *lege Iulia de ui, nominatim cauetur ut is cui contigerit exercitatio, possit ea, si proficiscatur mandare*, ad limites uerborum subdit ut Calefat. perpendit, *non aliter itaque mandare poterit quam si abesse ceperit*, & ita Papi. ipse colligit argumentum à contrario sensu disponens quòd non possit mandare si præsens sit, ut etiã
176 perpendit Cagnoll. nume. 62. † quæ negatiua non præposita uerbo poterit, tollit omnem potentiam ab actu, secundum Bar. in l. cum lex. infra, de fideiuss. per eũ & alios, in l. Gallus in prin. infra, de lib. & post. & in l. i. per Moder. infra, de uerb. ob. potissimè Moline. qui pariter addit ꝙ inducit necessitatem præcisam, & designat actũ impossibilem quando lex absolutè prohibet. nec ultra procedit prouidendo de remedio, secundũ Bar. in l. non dubium. col. 4. C. de legib. & Ias. in l. stipulatio ista. §. alteri. nume. 17. infra, de uerb. ob. quos ille citat, quod hic ad unguem uerificatur dicente Papin. *non aliter itaque mandare poterit quam si abesse ceperit, cum aliàs iurisdictio etiam à præsente mandetur*, & ita denegat & prohibet absolutè præsentem has causas meri & mixti imperii delegare, unde nedum cessat potentia delegandi, sed inducitur prohibitio id peragendi, quando iudex est præsens, qui casus est sensus contrarius.
177 Quartò confirmat † ex eo quòd textus hoc argumentum fortissimum appellat, & cum eo. cęteri. Euerard. in d. c iiii. Alciat. respon. 778. nume. 3. Iacob. Leonissa, consi. 49. nume. 72. lib. i. matrimonialium, qui optimum illud affirmat, id enim satis ineptè dictum fuisset, si non disponeret, sed ex eo tantum cessaret illud quod in sensu directo disponitur.

Quintò stringit benè textus in l. qui testamento. §. mulier, infra, de test. ubi dicitur, ꝙ lex Iulia de adulteriis, quæ uetat damnatam de adulterio testem produci, argumento est à contrario illius
178 casus posse mulierem esse testem. † pondero illud uerbum est, quod denotat ueritatem seu ueram dispositionem. l. mercis, secunda, & ibi Gl. Bar. & alii, infra, de uer. si. ergo disponit in illo sensu contrario, atque hinc corruit quod inquit Decius extra illum casum benè colligi, quòd nõ damnata non prohibetur testificari. Sed hoc ibi non disponitur à contrario sensu. quoniam imò disponitur ut dicit textus à me consideratus, & id ulterius comprobat Ferret. ibi. nam ex sensu Decii argumentum illud à contrario sensu prohibitionem tantum remoueret, non autem permitteret mulieri dicere testimonium, quod est falsissimum ex illis uerbis, *aliàs autem posse esse testem mulierem argumento est lex Iulia*, quæ clarè permittunt ei reddere testimo-
179 nium. † Eodem planè modo potest considerari text. in l. ex eo. infra, de testib. quatenus inquit, *ex eo quod prohibet lex Iulia de adulteriis testimonium dicere condemnatam mulierem, colligitur etiam mulieres testimonium in iudicio dicendi ius habere*, nam uelle dicere secundum Decium quòd cesset illa prohibitio per argumentum à contrario sensu. sed non inducatur noua dispositio, est ad scopum dicere contra uerba illius textus meo iudicio, qui dicit, *ex eo colligitur*, & sic immediatè disponitur ut denotat illa dictio. ex Bar. in l. ex hoc iure. supra, de iust. & iure, & ut addit Cagnoll. numero 60. probant illa uerba mulieres habere regulariter ius dicendi testimonium, ex eo quòd illas in casu speciali lex prohibet, sicque id non probatur aliunde ut diuinando dicit Decius.
180 Sextò accedit ad hãc rem tex. optimus in c. cũ uirum, de regular. quidquid super eo Dec. dicat. quoniam propriè refert ille textus argumentũ à contrario sensu quod sumitur ex cap. puellę. xx. q. i. in quo dicebatur quòd puellæ, quæ non coactę parentum imperio habitum susceperunt, nubendo præuaricantur, ex illa enim per contrarium sensum sumitur (inquit textus, in d. c. cum uirum) ꝙ puellæ, quæ coactæ parentum imperio habitum susceperunt, nubendo non præuaricantur, Si ergo sumitur illud argumentum per contrarium sensum ex illa constitutione. cap. puellę, datur intelligi ꝙ ex illo argumento inducitur noua dispositio contraria illi quę continebatur in sensu directo, quod erat ut nubẽdo fieret prę-uaricatio, nunc autem secus fit, & hoc etiam cõfirmatur, quoniam Clemens. iii. posito illo casu de filia intra annos discretionis à parentibus monasterio tradita, & post annos. xii. uelata, quæ recedens & nubens præuaricatur, inquit ꝙ, *non obloquitur*, idest, non contradicit secundum Gloss. *quod sumitur de constitutione Leonis Papæ per cõtrarium sensum*, hic enim manifestè patet, quòd illud sumptum à contrario sensu illius constitutionis disponebat, & illo poterat argui dispositiuè, alioquin frustrà dubitasset Sum. Pontifex an illud sumptum argumentum a contrario sensu ex dicta constitutione, contradiceret consti-
181 tutioni suæ, † Et dum conatur Dec. hic ostendere, ꝙ sumptum à contrario sensu ex illo. c. puellæ. inducebatur ex communi regula, ꝙ metu factum non ualet ut infra, ꝙ met. causa. unde si filia coactè suscepit habitum, cessat illa prohibitio sensus directi, ꝙ non posit nubere sine prę-uaricatione, & subintrat regula communis ꝙ factum per metum rescindatur. Dico ꝙ Dec. malè loquitur & contra textum, in d. c. cum uirum, ubi dicitur ꝙ per contrariũ sensum sumitur, ut illa puella coacta possit habitum sine præuaricatione deserere. & sic nedum cessat prohibitio de qua in sensu directo. Imò uerò noua dispositio contraria inducitur, & surgit, quæ benè fundatur in illa regula communi, ꝙ factum per metũ

non ualet, est enim ratio illius decisionis, tamen ipsa decisio continet illud particulare, quod illa filia coacta nubendo non praeuaricetur, quae est contraria penitus expressè in sensu directo.

182 Septimò † deseruit etiam tex. in capitu. causa apostolica de his quae fiunt. à prala. ubi dicitur quòd, *ex quo prohibitum fuit in Lateranensi concilio ne religiosi decimas perciperent à laicis siue consensu episcoporum, per hoc indirectè datur intelligi, quòd sufficit consensus episcopi ut licitum sit ecclesiae decimas de manibus recipere laicorum*, quòd enim disponatur illud argumentum à contrario sensu, non autem tantum cesset prohibitio sensus directi prout praetendit & malè Dec. patet dum, textus dicit. *per hoc datur intelligi.* Si enim non disponeret contrarium eius quod in sensu directò fuerat inductum, non daret hãc

183 intelligentiam, † Rursus illa dictio, *per*, denotat perfectionem. l. urbana familia. §. pernoctare, infra, de uerb. signi. unde denotat quòd illud argumentum à contrario sensu totum facit, & in causa est ut illud dicatur concessum, non autẽ aliunde ueniat. Cõfirmatur ex alio dũ, subdit textus, *ut licitũ sit ecclesiae decimas recipere de manibus laicorum*, haec enim est propriè decisio contraria, quae per indirectum datur intelligi, & sic à contrario sensu desumpta illius quod in sensu directò disponebatur: nam prohibitum erat illas decimas sumi de manibus laicorum sine cõsensu episcopi, sed per argumentum contrariũ sumitur ut cũ episcopi consensu id liceat, quod est contrarium prohibitioni praedictae.

184 Octauò † facit etiam l. cum praetor, infra, de iudic. ubi si praetor unum ex pluribus iudicare uetat, caeteris id committere uidetur, quod & si Dec. intelligat, non uetando: quia remota prohibitione illi poterant iudicare, & concessio surgit ex priori permissione, cui non fuit derogatum, unde textus utitur uerbo, uidetur quod arguit improprietatem, sed non inde sequitur noua concessio. Et ad hoc poterat Dec. adducere glossam ibi, in uerbo committere, quae exponit hoc est, iam commissum relinquere, sicq; in sensu contrario nil de nouo disponitur, tamen Sophisma est quod inquit Dec. non ratio, prout tradit Aemili. Ferret. in d. §. mulier. & praeter eũ repugnat haec intelligentia uerbis illis textus, *caeteris id committere uidetur*, scilicet praetor. Ergo patet quòd inducitur noua dispositio seu permissio contraria prohibitioni eorum iudicum, de quibus in sensu directò fuerat dictum confirmatur, quia detracto uno iudice noua forma datur, argumento l. sicuti, infra, de recep. arb. si noua forma datur, ergo noua commissio. l. ius ciuile, suprà, de iust. & iu. & ibi Ias. & alii, & ita cõsiderat Bal. tex. in d. l. cũ praetor. per hãc rationẽ.

185 † Benè uerum est quòd haec noua dispositio non est uerbis expressa, sed ex mente tantum praetoris. ille enim prohibens aliquibus iudicare, sensit & mente sua agit ut aliis id concedatur, propterea usus fuit uerbo uidetur, ad differentiam casus expressi, & hoc sufficit ad uerificandum argumentum à contrario sensu: quoniam prouenit semper ex mente disponentis. l. apud antiquos. C. de furt. l. si qua locuples, infra, de manu. testamento. & tradit hic Dom. m. Rimi-

186 nal. † pro tamen expresso habetur cum id ex legibus dicatur, nedum quod uerbis exprimitur, sed etiam quod ex mente seu legum sententia sumitur. l. nominis & rei. §. uerbum ex legibus, infra, de uerbo. signi. & ibi Alciat. & alii.

Nonò probat nouiter hanc cõclusionem textus quem me docuit Alciat. respon. 778. numero 3. in l. pater, §. quindecim, infra, de leg. tertiò, ubi prohibitio ne liberti alteri uendant, inducit permissionem ut sibi mutuo uendere possint, testatrix enim quindecim libertis praedium legauerat, ea lege ne quis eorum partem suam alteri uendat, quòd si contra factum esset tunc eas partes ad rempub. Tusculanorum pertinere iussit. Quidam ex libertis partes suas duobus collibertis uendiderat, emptores autem Gaium extraneum instituerant. Quaesitum fuit an locus esset reipub. respõdet minimè, attenta persona emptorum, qui secundum uoluntatem defunctae ex illis fuerint quibus permiserat testatrix uendi. pondera uim argumenti à contrario sensu, nam testatrix prohibendo libertis, aliis uendere, sensit è contrario sensu, inter se eos uendere quod Iurisconsultus inquit esse secundum uoluntatem testatricis, id permisisse, unde patet quòd per contrarium sensum inducitur noua dispositio contraria expressè, & dispositae in sensu directò. meritò cum disponat licitum est ab eo argumentari in quacunque materia regulariter, ut infra, patebit. & ita damnat opinionẽ Decii in d. consi. 386. signanter Rui. consi. 132. colum. 2. & iii. uolum. secundo, sicut Aemil. Ferre. loco citato. Moder. Pata. & Calefatus. hic.

Decimò confirmat hanc opi. Card. Alexã. in c. sacerdos, 50. distinct. dicens quòd argumentum à contrario sensu, est assumptio probabilis rationis ex aliqua auctoritate, ad dubium decidendum facta, hinc enim colligitur quòd disponit si decidit.

187 Et ita tenẽdo † non obstat decisio Baldi. in l. prima, C. de inut. stip. citata per Decium ubi tenet, quòd si statutum dicat, quòd minor annis. xv. non possit obligari sine certa solennitate, post illud tempus non uidetur illum habilitare: quia licet cesset prohibitio statuti, remanet tamen dispositio iuris communis quod requirit aliquam solennitatem, non enim sumitur ibi argumentum à contrario sensu, uidelicet quòd post illam aetatem possit absolutè obligari pro-

pter

pter euitandam correctionem iuris communis, quod alias solennitates requirit præter illam statuti, quo casu non procedit tale argumentum, ut per Bal.in l.2.C.de cond.insert.& notant hic omnes Doctores inter cœteras limitationes, ut infra, uidebimus post Glo.in uer. fortisimum, sed ubi sumus extra periculum correctionis iuris communis, tunc sensus contrarius benè indu

188 cit nouam dispositionem, † eodem modo procedit quod hic in fine tradit Dec.de l. fi.§. filiis autem, C.de bon.quæ lib.ubi filiis non permittitur testari de bonis in quibus patri quęritur usufructus, inquit enim Dec.quòd ex hoc non conceditur filio testandi uis, ubi patri non quæritur usufructus. Sed illa prohibitio cessat, & remanet casus in terminis iuris communis, quo filius absolutè testari non potest.l.pen.c.qui test. fac.poss.nam secundum Calefat.hic, uerum uidetur quòd ibi resultet argumentum iuxta conceptionem uerborum, si enim dicit quòd filiis in his casibus duntaxat in quibus usufructus ꝑtinet ad patrem, nec testari, de eisdem rebus permittimus: sequebatur extra dictos casus ubi non quæritur usufructus de quibus in aut.excipitur. & sequitur.co.tit.eis testari permitti per imperatorem, sed tamen sumi non debet id argumẽtum à contrario sensu, ad correctionem iuris cõmunis quo filii passim de aduenticiis testari nõ possunt, d.l.pen. quæ frustra emanasset nisi fortissimum argumentum à contrario sensu, & dictio taxatiua difficultatem fecisset imperiali de-

189 claratione dignam. † Similiter adaptari potest textus in c.indecorum.de ęta.& qual. quẽ Dec. citat, quòd enim prohibeat minori, xiiii. annis personatum concedi, non sequitur à contrario sensu quòd post illam ætatem statim quis admittendus sit ad personatum cum resultaret correctio iuris id ulterius prohibentis usque ad annos.xxx.c.cum in cunctis.de electi.per Glo. ibi sed ubi non est timor correctionis iuris communis argumentum à contrario sensu benè disponit.

De textus ...sitione ...uerbo spe... ...dicer.

190 † Explicitis tandẽ notabilibus ad Glossas me transfero, & omissa prima iuxta ordinem Decii, capio secundam in uer.specialiter quę primò id uerbum exponit, id est expressè, sed malè secundum Decium, quia non sequitur causa à lege specialiter, hoc est expresè alicui committitur, ergo non potest delegari. patet in l. prima, §.si quis seruum, suprà, de offi.præf.ubi causa interdicti quod ui aut clam.uel unde ui, committitur expresè præfecto urbis.parique modo in l.in causæ.§.hæc autem cognitio, infra, de procur.dicitur quòd cognitio procuratoris mutandi prætoris est, & sic expressè committitur prætori, & tamen dictæ causæ possunt delegari cum simplicis sint iurisdictionis: quia expediuntur iure actionis ad priuatam utilitatem.

191 At Purpuratus hic, nume.345. dicit † dicta iura Glossæ nostrę, non obstare, nam in d.§.si quis seruum.nihil expressè committitur præfecto urbis, sed tantum dicitur ex interdictis quod ui aut clam.& unde ui eum adiri posse, de quo sicut de aliis positis in eo titulo, dubium erat an ei competerent urbanis primum negociis, dein de Cęsarum temporibus criminibus præposito, ut tradit Fenestella, unde dubium illud uoluit Vlpianus remouere, non autem id expressè pręfecto urbis committere. & ratio fortè decisionis esse potuit; nam cum dicta interdicta restitutoria sint.l.prima, infra, quod ui aut clam. in uer.restituas.& in l.prima, unde ui.ibi ad recuperandam possessionem. & §.restitutoria, insti. de interd.sicque plerunque manus militaris est necessaria.l.qui restituere, infra, de rei.uend.meritò consentaneum fuit præfectum urbis de illis se interponere posse. Quo uerò ad textum in d.§.hæc autem cognitio, dicit Purpur. quòd ibi prętor accipitur pro quocunq; magistratu corã quo pẽdet causa. iux.l.ubicunq; infr.de reg.iur. ubicũq;.n.causę cognitio est ibi prętor desideratur, inquit textus, hoc est iudex, sic ergo, in d.§. unde sustinetur prima expositio Gl. dicẽtis spe-

192 cialiter, idest, expressè. † Sed hæc dicta Purpurati mihi non placent.licet enim ꝙ in d.§.si quis seruum. remoueatur dubium competentiæ illius causæ interdicti, non tamen negari potest quin in remouendo tali dubio committatur expresè à lege illa causa præfecto urbis. Quo uerò ad textum, in d.§.hæc autem, dico quòd strictè capi debet uerbum prætoris, ut textus loquitur; quia in illa mutatione procuratoris potest agi de nota illius uel domini illius, si dominus uelit eum mutare: quia suspectum uel inimicum prætendat.l.uel iudicio. cum sequen.eo. tit.domini si dicat procurator eum mentiri.l. quæ omnia. secundo responso. eo. titulo.unde grauitas causæ quę sic esse potest mixti imperii, nos astringit ut intelligamus de prętore strictè eo loco, prout etiam tandem consentit.Purpur. numero 349.& ita patet quòd in dictis iuribus causæ tribuuntur expressè, & tamen possunt delegari.meritò corruit expositio Gl. Specialiter, id est, expressè.

Quare transit ad secundam expositionẽ Glos-

193 sa dicens † specialiter, id est, in priuilegium: quia de maioribus, quam approbant Dec.& scribentes, dicentes quòd istę causæ de quibus textus intellexit, conceduntur à lege.sen. consulto, uel constitutione principum specialiter, hoc est in priuilegium maioribus magistratibus: ita ꝙ denegantur inferioribus quasi lex solum considerit de maioribus, & elegerit industriam personæ suæ, argumento, l.primę, suprà, de offi. pręfec.præt.meritò mandata iurisdictione tales causæ non transferuntur ut subdit textus. & hanc expositio

expositionem breuibus probat post Decium
194 Cur.iun.hic,nume.47.† dicens quòd propria uis & energia huius uerbi,specialiter.nil aliud denotat nisi in priuilegium, illud enim dicitur ius speciale,quod est exemptum à communibus regulis.l.si non speciali.C.de testa.l.ius singulare, suprà,de legib.& ideò tex.noster in uerbo specialiter, probat quòd ad hoc ut procedat prima regula textus nostri.necesse est quòd causa sit in priuilegium concessa prout hic per Cur. Iun. hancque communem & receptiorem sententiã Cagnoll.appellat.nu.73. per d. l. si non speciali. C.de testa. & l. ius singulare, suprà, de legib. ex quibus ostendit dictam communem expositionem ad uerbum. specialiter.non esse extraneam nec nouam, confirmaturque per hunc text. in uersi. Quæ uerò magistratus, ex quo datur intelligi, quòd in præcedenti parte Iurisconsultus loquitur quando non omnibus sed in aliquibus tãtum, in singularemque prærogatiuam quid concedit, sicque uere specialiter ut inquit textus noster.

195 Sed aduersus hanc expositionem † mouetur Paul. Turonensis in quadam disputatione sua in 3.membro quẽ refert hic Niger. inquit enim non esse uerum,q̃ aliquid dicatur competere in priuilegium: quia maioribus concedatur, & inferioribus denegetur, probatur. Nam causæ excedẽtes.ccc. aureos denegantur defensori ciuitatis.§.& iudicare. in aut. de defens. ciui. ubi potest usque ad dictam summam tantum iudicare. abinde, supra, præses secundum Glo. qui maior est, & ita sibi tanquam maiori causa committitur,& minori denegatur, & tamen non sequitur quòd ei competat in priuilegium.patet,quia potest eas delegare.l.ii.C.de ped.iudi.iunct.Gl. ibi
196 quæ dat exemplum in dictis causis.† Vnde ipse Turonensis, secundo loco dat alium sensum. nam intelligit causam in priuilegium diei concessam, quando competit uni magistratui,ita q̃ nõ alteri, exemplum in l.ii.§.exactis. secundo. iuncto.§.& quia diximus.supra,de orig.iur. *exactis Regibus (inquit Pompon.) Cõsules creati sunt,quibus Populus Romanus, ne regiam potestatem occuparent, noluit concedere gladij potestatem, sed creati sunt Quæstores parricidij, qui præessent rebus capitalibus,* illis ergo quæstotibus causa meri imperii fuit in priuilegium concessa: quia ipsis solis competebat, ita quòd non consulibus nec aliis,non autem quia consules eis essent mi-
197 nores.† Et hinc declaratur textus noster in secunda regula dicens, *Quæ uerò iure magistratus competunt mandari possunt,* quid enim dicitur cõpetere iure magistratus, quando competit eo ipso quod est magistratus, ita quòd uni sicut alteri competit. Sed hanc declarationem Niger hic damnat: quia multa sunt (inquit ille) quæ in priuilegium concessa sunt, & tamen non sunt uni magistratui concessa specialiter,ita quòd nõ aliis ut prætendit Turonẽsis.l.ea quę.§.i.infra.ad municipalibus.ubi magistratibus municipalibus non permittitur in integrum restituere,nec in possessionem mittere rei seruandæ causa. hinc enim sequitur quòd hæc maioribus magistratibus competant in priuilegium,non tamen specialiter illis concessa sunt, sed errat Niger meo iudicio:quia imò particulariter & hæc illis concessa sunt, l. i. infr. titu. secundo.ubi declarando officium latissimum iurisdicentis,dicit particulariter quòd potest bonorum possessionem date,in possessionẽ mittere, & alia facere de quibus ibi. quæ magistratibus municipalibus, & inferioribus denegãtur,ut dicitur in d.§.i.ergo bene sustinetur declaratio Pauli Turonen.

198 Alio tamen respectu mihi non placet.† simul que Glossæ & cæterorum : quia cum ius speciale seu priuilegium , sit debilius iure communi.l. eius militis.§.si militia missus.in d.test.mil. non uideo cur causa concessa alicui specialiter, hoc est in priuilegiũ: quia de maioribus sit, uel quia non alteri sit concessa, delegari non possit. si enim ea causa quæ iure magistratus competit, & sic de iure communi conceditur, potest delegari,ut hinc in secunda regula.& ita ius commune (quod est fortius priuilegio) non impedit delegationem: multo magis quę competit alicui in priuilegium (quod est debilius) deberet posse delegari. Si ergo non potest ut hic dicitur. opus est alia declaratione,& expositione ad hũc textum in uerbo specialiter,quã quòd dicamus id est,in priuilegium. Et sic Glossæ Turonensis
199 & omnium expositio periculosa redditur.† vnde tertio loco idem Turonen. exponit specialiter,lege.Sen.cons.uel constitutione principum, ea tribui quæ præter iurisdictionem sui magistratus alicui tribuunt, ut in casu.l.i.C.ne lic. poten. Sed hanc expositionem Niger hic damnat uelut nimis textus restrictiuam . quin adde nec illi congruam qui de pluribus causis loquitur ut denotat uerbum, *Quæcunque,* pluralis numeri. & de tributis lege.Sen.cons.nedum constitutione tantum prout in d.l.prima.
200 † Quartò præterea Turonens.idem forte uidens has suas expositiones periculosas esse,nouiter hanc legem declarat ut refert Niger, quòd quæcunque specialiter lege tribuuntur non iudici (ut omnes intelligunt) sed parti petenti. ut alienatio rei minoris, uel decretum super transactione, non delegantur,quæ uerò iure magistratus competunt hoc est in eo resident sic.
201 Sed Niger,& bene,hunc sensum tollit † ex illatione quæ sequitur ibi, *& ideo uidentur errare magistratus, qui cum publici iudicij exercitationem habent lege uel Sen.cons.delatam,* loquitur ergo de his.quæ lege Sen.cons.ue,conceduntur iudici,non autem parti, merito uanus est dictus sensus.

sensus,nec illatio textus esset ad propositum si
de parte,non autem de iudice textus intelligere
tur in princ.Item confunditur ibi,*mandata iuris
dictione*,scilicet per eum cui specialiter tribuun-
tur,ergo iudex erat non autem pars, quæ nullã
habet iurisdictionem.
202 Quintò reperio quòd Gillotus † in tract. de
iuris.& imper,lib,2,cap. xxiiii. colum.iii.aliter
hũc textum declarat,quòd specialiter lege quid
quam dari dicatur, cum in constitutione magi
stratus certa negociorum genera tribuuntur,
dat exemplum statuti dicentis,quòd prætor libe
rale iudicium examinet, decreta interponat, in
integrum restituat, manumittat etc.iure magi-
stratus competunt quęcunque sub generali clau
sula continentur, ut si dicatur pretor omnium
causarum ciuilium iudex esto, seu quòd statu-
tum dicat, pręfectus urbi de omnibus crimini-
bus ius dicat.Idem legis Iuliæ de adulteriis,de ui
publica.priuata,legis Corn.de sicariis iudex sit.
iure magistratus ea omnia competunt,quæ sub
illa generali constitutione continentur. præfe-
ctus urbi & quę specialiter autem sequentia cõ
ceduntur,idem legis Iuliæ etc. Sunt enim certa
negociorum genera in specie illi concessa non
in genere.iure igitur magistratus illa generalia
competunt, quasi magistratus de quo agitur il-
lis constitutus ac præfectus esse uideatur,idque
ius illius sit ac propria uelut natura ac ordina-
ria,reliqua uerò specialiter quasi ad eum magi-
stratum de quo agitur non nisi ex speciali, con
cessione de priuilegio pertineant & quodam-
203 modo extra ordinem. † Sed hanc expositionẽ
non admitto,nam cum fateatur idem Gillot. q
specialiter expressa in utroque exemplo statuti
sub generali clausula continebantur, quod &
probatur ex not.per Bar.in l.serui electione. in
fi.infra,de leg.i.talis expressiõ eorum quæ taci-
tè inerant nihil debet operari.l.iii.eo.titu. & sic
non debet operari,quominus etiam iure magi-
stratus dicantur competere.
204 Nec quidquam facit † quod inquit Gillot.
generi per speciem derogari.l.in toto,infra,de
reg.iur.id enim uerum est,ubi species contraria
generi reperitur, & secus uult. Secus ubi ten-
dunt ad idem genus & species, ut in exemplis
Gilloti,de statuto generaliter & specialiter cau
sas alicui committente,secundo,non placet hæc
expositio,quia secundum eam clarius potuisset
Papin.in secunda parte dicere,*quæ uerò generali
ter competunt*,non autem,*iure magistratus*,quod
denotat aliud eum sensisse in prima parte in uer
bo specialiter,quàm quòd ad differentiam genę
ralis commissionis fuerit locutus.
Puto igitur postremo loco ueriorem esse cę
205 teris intellectum † quem ponit ad hunc tex-
tum D.Alciatus,parado,lib.secundo, cap.i. in-
quit enim.quęcunque lege.sen.consul.uel consti-
tutione principum specialiter tribuuntur, non
delegari,specialiter accipiendum esse non in si-
gnum magnitudinis,priuilegiique causarum ut
passim recipitur contra uocis naturam, sed no-
minatim & in specie:quæ autem hoc modo con
cedantur facile doceri potest,& in primis me-
rum imperium quod aliqua lege,puta Iulia, Põ
peia.Cornelia.Sen.consulto ut Syllaniano com
petit delegari, prohibetur, ut hic in uersiculo,
& ideò,& in fine principii.In mixto quoque im-
perio quædam specialiter tribuuntur ut alienа-
tio rusticorum prædiorum,Diuorum Seueri &
& Antonini oratione prohibita minoribus, l. i.
infra,de reb.eo.& eius cognitio specialiter præ
tori commissa.l.ii,infra, eo. meritò demandari
non poterit,ut ibi dicitur. Item transactio super
alimentis testamento relictis prohibita sine cau
sæ cognitione,l.cum hi. in prin.& l.de his,infr.
de trans.cũ.n.eius cognitio nominatim pretori,
& præsidi concessa sit, delegari nõ põt.d.l.cũ hi.
§.nec mãdare. Idẽ in datione tutoris, quibusdã
speciatim tributa est, meritò mandari nõ põt.l.
muto.§.tutoris,infr.de tutel.l.nec mãdare,infr.
de tut.& cur.dat.& hęc introducta sunt propter
specialem quendam fauorem in dictis casibus,
ut propter utilitatem pupillorum,fauore alimẽ
torum.& periculum quod in cognitione meri
206 imperii uersatur.† Et præter Alciatum, hunc
intellectum probat ad unguem Ioannes Gillo-
tus in dicto cap.24.colum.iiii.pariterque Vaco
nius à Vacuna.declara.lib.6.cap.127, dicẽs quæ
cunque specialiter tribuuntur mandari non pos
se,hoc est ea de quibus specialiter, id est per se
& indiuiduo facta est lex,sen.consultum, uel cõ
stitutio principis.& exempla superiora Alciati.
& Gilloti.& alia id genus plura recenset. ut ibi
per eum.Sed & Corras.hic licet de Alciato,Gil
loto ue mentionem non faciat,amplectitur hũc
sensum,dicens quòd hunc textum per se clarũ
doctores suis interpretamentis inuoluunt. uult
enim breuiter hic Vlpianus, ea quæ nominatim
expressè, & in specie certis magistratibus con-
cessa sunt, mandari non posse,adferens exem-
plum in exercitatione publicorum iudiciorum
nominatim, & in specie præsidibus prouincia
rum commissa, quæ ideò demandari non po-
207 test,nisi ex causa iustę absentię.† Nec est lit-
tera nostra coangustanda,sed ut generaliter lo-
quitur accipienda,ut cum dixerit,*quæcumque*, in
telligendum sit proculdubio siue imperii sint,
siue iurisdictionis,in omnibus enim in uniuer
sum negociis,quæ specialiter alicui tribuuntur
hoc obseruamus,ut alteri non mandentur. Sed
& quædam sunt causæ quæ nec imperij sunt,nec
iurisdictionis,ut tutoris datio.l.muto.§. tutoris,
infra,de tutell,quia tamen illis tantum competit
quibus lex, princeps, aut. Sen.consultum spe-
cialiter tribuit,dicto §. tutoris, non mandatur,
l.nec

l. nec mandante.infr. de tut. & cur. unde specialiter. id est, nominatim & expresse sumi debet. l. q in rerum. §. fi. infr. de leg. i. Vlpiano etiam interprete. qui apud Papini. hic appellat specialiter tribui. in eadem prope quęstionis specie no
209 minatim concedi dixit. d. §. tutoris.† Et idem strictius hic exemplificans uerbum specialiter, subdit, *quòd lege Iulia de ui nominatim cauetur*; ut denotet nil aliud uerbum specialiter quàm nominatim significare. quod etiam probatur in l. i. infr. de lib. & post. in §. aliud. in aut. ut cum de appel. & in clemen. appellanti. de app. in vi. & ultra prædictos hunc sensum Cagnoll. amplectitur in libello suo exercitationum. c. vi. ne iut germanum, meramque, & puram ueritatem, quòd omnia quę specialiter à lege. Sen. cons. uel constitutione principũ tribuuntur cuiuscunque speciei iurisdictionis sint, delegari non possunt, quæ uerò iure magistratus competunt cuiuscũ cunque qualitatis & gradus iurisdictionis sint mandari possunt, & ita nullo modo restringi debet uirtus illius uniuersalis dictionis quæcunque, hic positę, sed generaliter intelligi debet ut iacet, ac sonat in quauis specie iurisdictionis, siue sit meri imperii, siue mixti, siue simplicis iurisdictionis. Vnde Iurisconsultus apposite dixit mãdata iurisdictione non trãsferũtur, uolens nobis ostendere quòd non loquebatur de imperio tantum, sed usus fuit uerbo iurisdictione, quod in sui generalitate aptum est complecti tam imperium quàm simplicem iurisdictionem, ut per omnes. in l. imperium. infr. titu. secundo. & sic dicere uoluit hic Papi. causas cuiuscunque speciei iurisdictionis specialiter communicatas per delegationem non posse transferri. & pariter generaliter, & indistinctè intelligi tur uersi. quæ uerò in competentibus iure magistratus siue sint imperii, siue iurisdictionis ut mãdari possint.

209 Et licèt isti non dixerint,† hæc expositio: quã tradiderunt nõ tam sua fuit quam Fulgosii, quę latè refert D. m. Riminal. hic, num. 8. prout inferius dicam, num. 270. cum sequent. ubi eã tuebor. & ante omnes fuit Glossæ nostræ primo loco dicentis specialiter. id est, expressè. quę comprobatur. in l. fi. iunct. Glo. C. de neg. gest. cum aliis per Purpur. hic. num. 344. qui tandem eam sequitur, addens quòd eam ueriorem dicere uidetur Alciat. in d. cap. ii. sicque reputat Purpur. idem quod Glossa hic & Alciat. ibi dixerunt.

210 Ratioqne particularis huius expositionis afferri potest. Nam quæ specialiter, id est, expressè alicui magistratui sic dantur, cęteris ne illis cognoscere possint, prohibetur. l. cum prætor cum ibi not. infr. de iudic. & loco citato. tradit Gillo. colum. v. nec ita tenendo repugnãt illa de quibus per Dec. & post eum Cagnoll. nume. 73. uidelicet quòd expressè committitur Præfecto urbis, causa interdicti quod ui aut clam, & unde ui. l. i. §. si quis seruum. supra de off. præfec. urb. & cognitio procuratoris mutandi pretori. l. in causę. §. hęc autem. infr. de procu. & tamen dictæ causæ delegantur ut per eum.

211 † Nam ad hæc, quæ Decius habuit hic à Domino meo Riminal. respondet Alciat. in d. c. i. col. fin. dicens, q si proponatur uel principem nominatim causam aliquam concedere, uel iuris interpretem nominatim eam alicui magistratui tribuere, non tamen prohiberi eam demandari dicendum est. cum nos in generali lege loquamur, non in principis simplici delegatione, uel Iurisconsulti alicuius interpretamento. quod quamuis uti lex obseruetur, lex tamen non est. Nam & Pretor ex Iurecõnsultorum lectione bonorum possessionem decernit, cuius cognitio

212 non idcirco minus delegari potest,† & hoc idẽ latius explicat Vaconi. à Vacu. lib. vi. declara. ca. ccxxvi. dicens hic tenendum esse regulam Iurisconsulti, prout scripta est, q quæ specialiter lege. Sen. consul. uel constitutione principum tribuuntur mandari non possunt. Quæ uerò iure magistratus competunt quia nec lege, nec Sen. consul. nec cõstitutione principum tribuuntur, mandari possunt. Subditq; Vaconius pro declaratione textus nostri plura esse quę nec lege, nec Sen. consul. nec constitutione principum inueni ta sunt, sed à gentibus ut conuentiones & alia de quibus. in l. ex hoc iure. supra. de iust. & iure. & licet mille leges de illis loquantur, ut intr. de contra. emp. de loca. & id genus, tamen uerè leges non sunt, sed responsa, seu prudentum interpretationes super eis emanatę, ut probatur in l. i. supra. de orig. iur. ibi, *facturus ueterum legũ interpretationem*, & infr. ad l. Iul. de adult. de Si-

213 car. &c.† Nam præpositio, ad, significat super. quasi dicere uelit, interpretationes super l. Iulia, super l. Cornelia, & id genus. cum enim leges essent breues & earum uerba nonnunquam ambigua, ideò, uarii iuris prudentes super unoquoque uerbo interpretationes fecerunt, sicut & super. Sen. cõs. Treb. Vlpianus. in l. i. infr. ad Treb. ibi, *transeamus nunc ad interpretationem Trebelliani*, leges enim propriè fiebant à populo in comitiis interrogante aliquo ueluti cõsule. §. lex. in stitu. de iure natu. Omnia igitur quæ lege. Sen. cons. uel constitutione principum, specialiter id est expresse, magistratibus tribuebantur, mandari non poterant. Quæ uerò aliunde fluebant, ut ex moribus gentium, uel Iureconsultorum responsis, mandari poterant. me ito cum quòd præfectus urbis de illis interdictis cognosceret, aut prætor de procuratoris mutatione, descendat ab Vlpiani responsis, nimirum si potest mãdari, nam etiam si quæ sunt quæ ex edicto prætori prouenian, tametsi specialiter, mandari possunt ut missio in possessionem damni infecti causa,

causa, l.iiii.§.duas.& ibi not. infr. de dam. infec. & in bonorum poss.decretum.l.fi.C. qui admi. l.cognitio.§.ut bonorum.infr.eo.& pulchre tradit Alciat.in d. cap. secundo. quia talia nec à lege. nec Sen. cons. nec constitutione principum specialiter tribuuntur, & hinc patet ambo non esse necessaria, quod Gl. putauit in secunda parte nec secundum sufficere. sed primum contra scribentes hic, quæ bene nota. & tene menti.

Nunc transitum facio ad Glo. constitutione
214 † quæ quattuor exempla ponit. circa primum. de l.placet.C.de peda. iud. Decius nihil scribit. at Barto.illud probat uelut ad hanc legem conueniens. quod ibi constitutione principum cauetur ut de ingenuitate & de libertinitate Præsides ipsi diiudicent. hinc enim colligitur, quòd talem causam mandare non possint: quia dictio (ipsi) personalis est.l.i.§.adipiscimur.& ibi not. Aret.& Ias.infr. de acqui. poss.ergo bene per illũ tex.noster exemplificatur, quòd quæcunque specialiter constitutione principum tribuuntur mãdari non possunt. Idemque Iason & Cur.iun. cõfirmant, nam tales causæ ad maiores iudices pertinebant, ut refert Paul.in l. non distinguemus. §.de liberali.infr.de arbi.& sic ad præsides, ut et clarè dicitur in d.l.ii.ibi, *dum tamen de ingenuita*
215 *te super qua poterant & ante cognoscere*, † sed hoc exemplum non est bonum secundum Iacobum Nig.quia causæ liberales, non sunt meri & mixti imperii sed simplicis iurisdictionis secundum Bar.in l.imperium.colum.ii. infr.titu. secundo, uersic. tertiò, est imperium magnum. ibique colum.fi.dicit, quòd est causa iurisdictionis, quia expeditur officio iudicis mercenario, & sic iure actionis.§.præiudiciales.instit. de act. meritò non conuenit hoc exemplum dictæ legis placet. huic principio quod tractat de causis meri & mixti imperii secundum communem intellectum.& idem tradit hic Purp.nume.394.&
216 Sapia.numc.48. † quin etiam plus subdit idẽ Niger, quod in alio falluntur omnes Doctores, in intelligentia istius legis, qui putant quòd causæ simplicis iurisdictionis possint delegari per uersiculum, *Quæ uerò iure magistratus*, nam causa ingenuitatis & libertinitatis est simplicis iurisdictionis, & tamen delegari non potest ut in d. l.
217 placet, † Ego uerò puto Doctores in hoc defendi posse. nam textus noster in secunda parte regulam ponit, quod quæ iure magistratus competunt mandari possunt.& sic causę iurisdictionis. Quę regula modo limitatur iure codicis, per Imperatores autores dictæ legis placet. in fi.in causa ingenuitatis & libertinitatis, uelut causa status. & magni præiudicii iuxta.not.per glo. Ias. & alios in d.§.prçiudiciales. Quin addo per illud exemplum comprobari regulam primã textus nostri loquentis de mero & mixto imperio, nã si causa ingenuitatis & libertinitatis quæ specialiter tribuitur constitutione principum præsidi. non potest delegari ut in d. l. placet. licet sit iurisdictionis: à fortiori causæ meri & mixti imperii, quæ tribuuntur constitutione principum. non debent delegari posse ut hic dicitur in prima regula: quia duo uincula magis stringunt.in aut.de consang.& uter. fratr.in prin.
218 Vnum tamen adnotandum est † quòd licèt causa ingenuitatis & libertinitatis delegari non possit ut in d.l.placet.secus est causa libertatis & & seruitutis. ut siquis dicat alium esse seruum suum, ille uerò se liberum contendat. nam bene talis causa delegabilis est l.iam dudum.C.ubi causa stat. & tradit Bald.in d.l. placet.in 4. oppositio.& Bar.in l.nec quicquam.§. ubi decretum. suprà de offi.procon.in repeti. illius textus. colum.pen.uersi.quæro quæ est. ubi rationẽ adducit: quia quando incidit quæstio de ingenuitate, & libertinitate causa est inextimabilis.l.libertas. infr. de reg.iur.at quando quis dicit alium esse seruum suum. quæstio est extimabilis, sicut bos, uel equus. ideò primo casu delegatio impe
219 ditur. secundò non, † Sed de hoc Cur.iun.hic admiratur. nam ex parte conuenti dicentis se liberum tractatur de causa libertatis. unde non debet attendi potius interesse agentis quàm conuenti. cum & reus in exceptione dicatur actor. l.i.infr. de except. & lex magis reo fauere solet quàm actori.l.Arrianus.infr.de act.& oblig. Nihilominus memoria teneo quòd aliqui dixerunt Bartolum defendi posse in ratione sua differen-
220 tiæ, † quoniam in principio causæ magis attenditur actoris persona quàm rei iuraque sibi magis fauent quàm reo.l.de die. & ibi Bar. infr. qui sat.cogan.l.si quis intentione.infr. de iudic. Dec.in l.fauorabiliores.infr.de reg.iuris. Vnde nil mirum si potius consideratur actoris petitio qui seruum dicit, quàm rei qui liberum contendit. at secus in causa ingenuitatis & libertinitatis: quia utrinque magnum uersatur præiudiciũ quomodocunque sit. nam si libertus est libertus est, petens eum habet ius patronatus quod multum refert. inst.de oper.libert. per totum, si liber secus. meritò causa non ita delegabilis esse debet, sed eorum sententiam non probo, per ea quæ latè dicam.in l.imperium. infr. de iur. om. iud.potissimè sub.num.569. & ante & post nbi diffusius examinabo uelut commodiore loco.
221 † Secundo Glo. nostra ponit exemplum. in l. i.C.ne lice. poten.ubi diuus Claudius princeps, specialiter præsidi prouinciæ tribuit illam cognitionem causę, quando quis patrocinium potentiorum sibi aduocauit, quam Glossam Bar.damnat: quia illa est noua lex, de qua Papini.hic cogitare non potuit. eam tamen Alex. hic & Dec. saluant, ut & Riminal.& Cur.iun.tradunt. Ideq; Riminal.& Dec.in l.i.C. de eden.ad saluandum Bartolum ibi, quod exemplificatur illum textum in clemen.

An exemplũ l.placet. C. de peda. iud. huic legi conueniat.

An exemplũ leg. i. C. ne lic.pot. huic legi conueniat.

clmen.prima.§.cęterum.de usur. in 6.prout etiã
222 refert.hic Dec. † nam Iurifcõfultus hic potuit in genere cogitare de eo quod dicitur in dicta l.i.& ideò debet quod ibi dicitur in hac lege contineri, arg.l.qui iure militari.infr.de test. mil. & ad hoc inducit doctrinam eiusdem Bart.in l.fin. C.in quib.cauf.integ.rest.ubi quærit an præscriptio statuti currat contra minores. Innocentius dicebat quòd sic, licet legalis non ut ibi: quia il la lex de statutis non potuit cogitare. sed contra tenet Barto.quòd illa statuti currat: quia lex illa potuit in genere cogitare, licet non in specie de quacunque præscriptione, & sic etiam statutaria ut per eum. & ita pariter dicit Bar.in alio ca-
223 su in l.i.colum.i.de cond.ex lege. † Sed tamen ista saluatio communis periculosa est meo iudicio,quod enim dicitur de cogitatione in genere, quam lex antiqua facere potest, de his quæ sibi non erant in specie nota: quia nondum erant introducta, iux.dictam l. qui iure militari. procedit quando licet hoc non expresserit in dispositione sua. tamen aliter de hoc constat, ut tradūt Dynus, Iacob.de Are. Bal. & Alberic.exponendo illum textum ibi, *hoc tamen animo fuit*, ut quia miles ille extra testamentum dixerit si filiū quempiam in futurum haberem, uellem omninò illum exhæredem esse. & sic hoc animo fuit non in testamento, sed extra illud expresso. Certe tali casu faciendo testamentum, & posthumū exhęredando siue ignoraret uxorem esse prægnantem, siue tunc non esset, sed postea facta fuerit, & nascatur posthumus, non rumpitur testamentum: quia cogitauit in genere de illo, & hoc animo fuit de quo aliunde cōstat, licet non expresserit in testamento, sed in casu nostro non apparet quòd Papinianus hic quando dixit, *quæcunque specialiter constitutione principum tribuuntur*, habuerit animum ad aliquam constitutionem futuram Imperatorum iuniorum, qui quid specialiter alicui cognoscendum tribuerent. non enim Papinianus hoc dicit hic, nec aliunde iustificatur hic animus suus. imò cū facti sit non præsumitur.l.in bello.§.factæ.infr. de capti. & postlimi. ergo corruit hæc saluatio. proceditque motiuum Barto. quòd lex nostra
224 possit in illa l.i.exemplificari, † & dato ꝙ semper lex loquatur.l.Arriani.C. de hæret. & futura respiciat.l.leges.C.de legib. ut dicit Alexã.& Dec. non inde tamen fit ut ad non cogitata respiciat. loquitur ergo pariter hodie textus noster, quo ad constitutiones cogitatas,& futuros casus respicit si contingant hodie, sintque de dispositis per leges uel constitutiones suo tempore non autem post, unde si hodie contingat alienari bona minorum, super alimentis transigi, lex ista loquitur & locum habebit, ut tales causæ delegari non possint: quia suo tempore per constitutiones tales causæ erant commissę, per iura de quibus in Glo. nostra. sed non inde infertur ut ad constitutiones nouas respiciat de quibus non cogitauit.

225 Alio tamen respectu † saluari potest Glo. nostra in hoc exemplo à motiuo prædicto Bartoli, nam clarum est, ꝙ leges nouæ recipiunt extensionem passiuã, hoc est ꝙ ad illas leges ueteres se porrigūt, & in dispositis ab illis locum habēt. exemplum in l.i.§. lex falcidia, infr. ad leg. falc. post legem falcidiam & aliàs leges testamentarias superuenit lex Cornelia quæ cępit confirmare testamenta eorum qui decesserunt apud hostes, facto prius ante captiuitatem testamento.l.lex Cornelia.infr.de testa.§.fi.inst.quib. nō est permi.fac.testamentum.hoc à lege Cornelia introducto cępit lex Falcidia,& alię testamētariæ locum habere in tali testamento confirmato per legem Corneliam iuniorem ut dicitur. in d.§.lex Cornelia. lex igitur Falcidia dicens ultra dodrantem legari non posse, quoniam quarta pars penes heredem remanere debet. instit. de leg.Falci.in prin.potest exemplificari in testamento cofirmato per legem Corneliam, non ꝙ lex Falcidia de hoc cogitauerit, nec de lege Cornelia, quæ tale testamentum foret cofirmatura, sed per extensionem passiuam: quia hoc inuento à lege Cornelia cępit lex Falcidia se extendere ad dispositionem illius. & in testamento per eam confirmato locum habere. ita declarat Bar. in l.omnes populi.in 4. q.vi.q.prin.num.60. su pra.de iust.& iure, quē cęteri sequūtur ibi. & in d.§.lex falcidia.& tradit Alex. consi. xx. colum. iii.uolum.i.Gozad.consi.xix.num.7. D.m. Riminal.consi.cxxv.num.12.cum simil. Sic in proposito nostro post hanc legem facta fuit illa constitutio dictæ leg.primę.C.ne lic.poten.specialiter tribuens in illo casu cognitionem præsidi prouinciæ. quo facto cępit lex nostra ad illū casum se extendere. vnde lex nostra dicēs quòd, *quæcunque specialiter cōstitutione principum tribuuntur*, *mandata iurisdictione non transferuntur*, potest exemplificari in illo casu, non quòd de illo nondum inuento cogitauerit: sed per extensionem passiuam: quia eo introducto, se ad illum extendit, & in eo cæpit locum habere. Vnde si præses generaliter mandaret iurisdictionē suam alicui, non transferretur ille casus in eum cui mandasset iurisdictionem suam per hanc legem, & ita tenet unico uerbo Purpur. hic sub nume.393. licet eo nondum uiso mecū præcogitaueram.

In Gloss. tribuuntur ibi, *ergo multo magis*, *An cōsequētiã Glo. tribuuntur procedat.*
226 † sit per eam consequentia, ꝙ sicut ea quæ sunt de mero & mixto imperio dantur præsidi.l.illicitas.§. qui uniuersas. supra.de offi. præsi. ubi ius gladii habet, & in metallum dandi, multò magis dentur spectabilibus & illustribus qui sunt digniores ipso pręside, qui est clarissimus tantū.

l.i.C.

l.i.C.de priua.carcer.quam consequẽtiam dam-
nant Angel. & Fulg.ut refert Dec. quia consul
est illustris ut supra dictum fuit, & tamen non
habet merum imperium, imò nec iurisdictionẽ
contentiosam Glo.in l.i. supra de offi. cons. ubi
dicit quòd habet tantum uoluntariam, & idem
est in præfecto uigilum qui est spectabilis.l.iii.
supra de offi.prętec.uig.ibi, *prępositis Tribunis,
et super omnes spectabili uiro, qui præfectus uigilũ
appellatur*,& tamen non habet merum imperiũ:
quia ad præfectum urbis capitales causas remit-
tit, ut ibi dicitur,§.i.nam cognoscit de incendia-
riis, & aliis modicè puniendo secundum Gloss.
Si uerò atrox & famosa persona sit, præfecto ur
bis remittit, idemque clarius dicitur,in l.i.C. de
offi.præfec.uig.quòd capitalibus causis nihil sta
tuere debet ex auctoritate sua. Sed referre de-
227 bet præfecto prætorio. † Alexander uerò co-
natur Glossam tueri, nam imò consul habet me
rum imperium licèt non in omnes,l.ii.§.exactis,
supra de orig.iur.ibi,*ut in caput ciuis Romani*,igi
tur in alios poterat animaduertere, & penes eos
erat summum ius & Regiam habebant potesta
tem quibusdam exceptis, ut ibi dicitur, & apud
consulem erat imperium,l.ii. infr. de in ius uoc.
ubi consul prætor & alii qui habent imperium,
non possunt in ius uocari, idemque confirmat in
præfecto uigilum qui imponit pęnam fustiga-
tionis,d.l.iii.§.& quia ubi fustigat eos qui negli
228 gentius ignem adhibuerunt, † quod repetit
Vlpian.in l.fin.subiungens, & insularios fusti-
bus & flagellis cedere posse,quod dominis do-
mus intelligit Glo. uel de seruis ad eius custo-
diam præpositis, ut Franciscus Connanus inter
pretatur in commentar. iur.ciuil.lib. secundo,c.
ii.colum.v.per l. urbana.infr.de uerb signi.ubi
Pomponius seruum insulariũ seruis urbanis ad
scribit, quòd huic nil operis rusticani mandare-
tur, sed domus custodia, quæ insula dicebatur,
quando uicinorum parietibus communibus nõ
cõiungebatur, ut ait festus, quatum magna fuit
Romæ multitudo, ut tutiores essent incendio,
à similitudine insularum, quæ circumquaque ali
quo amne ambiuntur,insulæ appellatę.

Ex quibus ad rem redeundo patet præfectũ
uigilum merum imperium habuisse, si poterat
ita prædictos fustibus cedere ut ibi dicit Bald.
229 † Idemque confirmat Dec. per l. pen.infr. de
cond.ob causam, ubi, *cum seruus tuus in furti
suspicionem uenisset actio*, (ut legunt & bene pan
dectæ Florentinę nõ aũt à Titio)dedisti eum in
quæstionem ut si nõ esset repertus in eo.tibi red
deretur, is cui dederas eũ tradidit præfecto uigi
lum quasi depræhensum in facinore, quem præ
fectus uigilum summo supplicio affecit, ergo
merũ imperium habebat. Idemque tex.sentit in
l.interdum.§.qui furem,infr.de furt.ubi damna
to fure ad præfectum uigilum deducto,& rece-
pta pecunia in simplum, sublata uidetur quæstio
furti, si enim præfectus ille damnauit furem,im
230 perium habebat, † licèt tamen hæc pro Alex.
faciant,& ꝙ consul & præfectus uigilum habe-
ret merum imperium, per hoc non defenditur
consequentia Glossę secundum Decium. Quo-
niam si uera esset ratio Glo.ꝙ ex quo præsidi da
tur merum imperium, multò magis dari debeat
maioribus magistratibus,dici deberet,quòd om
nia quæ præsidi competerent, omnibus eo ma-
ioribus magistratibus concederentur, quod est
falsum:quia unus potest esse maior altero digni
tate, minor tamen administratione, secundum
Bar.in l.i.§.si quis, infr.de appell.& quia in iuris
dictione quando est facta diuisio potestatis, nõ
ualet argumentum à minori ad maius, ut not.
Dyn.in c.cui licèt,de reg.iur.in 6.per l.solemus.
§.latrunculator,infr. de iudic. ubi latrunculator
habet merum imperium & tamen non cogno-
231 scit de causa pecuniaria quę minor est,† & hęc
dicta Decii fuerũt prius hic D.m Rimi. licèt ip
sum subiiceat,& præter ipsos accedit secundum
Cur.iun.& Oria.nã absurdũ est promiscuis acti
bus rerum turbari officia, & quod alii creditum
est alius subtrahat,ut dicit tex. in l.consulta diua
lia.C.de test.sed attẽta cõsequẽtia gl.turbarẽtur
officia:quia sic inferiori datũ,oĩbus maioribus di
ceretur cõcessũ, ergo talis cõsequẽtia nõ ualet.
232 Itẽ pręfectus Augustalis † est maior pręside,
l.i.C.de offi. præfec. Aug. ubi à præside exigit
tributa,nec habet merũ imperiũ,l.ii.C.eo.& ta-
men id habet præses.d.§.qui uniuersas,ergo cor
ruit cõsequẽtia gl.nostrę.Tertio,accedit secũdũ
Nigrũ, nã pręses potest dãnare in metallũ, d.§.
qui uniuersas,quod est plus, & tamẽ non potest
deportare licèt sit minus,l.i.§.hi quibus.infr. de
leg.iii.l.ii.infr.de pęn.l. inter pęnas. infr. de in-
233 terd.& releg.† cuius differentiæ rationẽ Bar.
& sequaces adeferre conantur,in d.§.qui uniuer
sas,& in l.relegatorũ,infr.de inter.& releg.quia
insulas nõ habebãt in prouinciis quibus pręerãt
sed soli principi reseruatæ erant,quę ratio Zoã-
netto non placet libro restitutionũ suarũ,c.xxii.
nã & quandoq; præsidibus insulæ cũ prouinciis
demãdabãtur,ut ibi,& tamẽ dicitur, in d.l.ii. ꝙ,
nulla dubitatio est ipsũ deportare nõ posse, si nulla
dubitatio est,ergo siue prouincia habeat siue nõ.
234 Rursus præfectus urbis † in insulam poterat
deportare, quam tamen sub se non habebat, l.
i. §. relegandi. supra de offic. pręfec. urb. unde
aliam rationem adfert, quòd pœnę criminum
etiam eiusdem generis, non eædem personis
omnibus infliguntur, sed uariæ secundum cu-
iusque peccantis prærogatiuam aut dignitatem,
l.pedius.infr.de incend.rui. & naufr.l.capitaliũ.
§.& ut generaliter,infr.de pęn.unde solent decu
riones ob capitalia crimina in insulã deportari,l.
inter pęnas in fin. infr. de pęn. inferioris uerò

conditionis homines pęna capitis plecti, uel bestiis subiici, l.iii. in fi. infr. de sicar. ideò præses deportationis pęnam non imponit aduersus Decuriones, & alios in urbe primates, iniunctã, ut aduersus tales homines graues, huiusmodi pęnam irrogando, animaduerteret, ꝙ principi reseruatum erat l.pen.eo.tit.l.diui.§.i.infr.de pęn.

235 † & hęc ratio confirmatur: quia si pręses in prouincia maius imperium habebat omnibus post principem l.iiii.supra de offi.præsi.bene conuenit ut in dicta pęna principi reseruata se non ingereret, aliàs etiam rationes attingit Valla.in l. imperium,nu.103.& ibidem Cagnoll. nu.272. infr.de iur.omn. iud. sed meum non est omniũ sententias hic ponere, patet ergo de minore ad maius consequentiam quam Glo.facit non ualere, sicut etiam uidemus. Nam magistratus municipalis non cognoscit de causa præter.ccc.aureos.§.& iudicare.in aut.de defens.ciui. & tamẽ potest coercere personam.l.magistratibus.infr. tit.secundo quod est plus.l.in seruorum in fi. infra.de pen.attenta ergo consequentia Glo. si potest quod est maius, deberet posse qđ est minus, & tamen non potest, ergo dicta consequentia nec in uno nec de uno ad aliũ uidetur iuridica.

236 Sola remanet difficultas † in tollendis iuribus Alexandri, per quæ conatur saluare consequentiam Glossę, & quibus Decius non respondet. Igitur ut & hoc expediã, dico ꝙ illud de consule qui habebat merum imperium per l.ii.§.exactis secundo, supra de orig.iur. procedit ab initio rei publicæ Romanæ liberæ, secus post Cęsares & potestatem in eos translatam: quia uoluntariã tantum iurisdictionem habebat ut per Glo. in d.l.i.supra de offi.consul.

Ad legem secundam.infr.de in ius. uoc.reiecta solutione Angel. ibi, & Nigri. hic, quæ diuinant & impropriant, respondetur quòd licèt enumerato consule, prætore, & procõsule, dicat textus, *cęterosque magistratus qui imperium habent*, non sequitur ꝙ uoluerit dicere supra specificatos illud habere sed aliunde probari debet,

237 † Quod autem de præfecto uigilum dicit Alexan.ex l.i.supra eo.tametsi concedam illi fustigationem, quæ est meri imperii minimi gradus, non tamen merum imperium absolutum sibi debet arrogare, sicut pręses d.§.qui uniuersas,& d. l.pen.infr.de cond.ob causam, dico cum Gl. ibi quòd malè fecit ille damnãdo ultimo supplicio, cum de hoc non esset iudex, sed debuerit præfecto urbis remittere, d.l.i.supra de offi.præf. uig. & ad l.interdum.§.qui furem, infr.de furt. dico furem damnatum esse à præfecto uigilum in pecunia, non autem corporaliter, nisi forte quo ad uerbera tantum, ut ibi, *sed amplius aliquid in eũ iudex constituerit*, iuncta Glo. quæ sunt minimi gradus imperii meri ut mox dixi, & ita pariter concludit Calefat.hic, num.121.

238 In Glo. quę uerò iure magistratus † *ibi*, *ut auctoritatẽ pręberę manumittentibus*, tenet Glo. quòd pręstare auctoritatem manumissioni possit delegari, quod intelligit Decius regulariter: quia causæ cognitio non requritur, l.non est.infr.de manu.uind. secus ubi causæ cognitio necessaria sit, ut quando minor manumittit.l.si minor secunda, cum sequen.eo. titu. tunc enim delegari non potest, sic intelligens textum in l. ii.infr.eo.post Glo.ibi. Idque confirmat ex notatis per Brto.in l.imperium.infr.titu.ii.in gradibus mixti imperii, ubi concludit secundum decretum, de quo est Glo.magistralis in l.si finita. §.si plures.infr.de dam.infec. quia requirit causæ cognitionem, delegari non posse, sequitur Dec.in l.omnia quęcunque, iuf.de reg.iur.idem ergo dicendum in auctoritate manumittendi *An auctoritas manumittendi possit delegari.*

239 quando requirit causæ cognitionem, † & hoc etiam corroborat Alex.hic, nam ea quæ nullam aut modicam causę cognitionem requirunt, possunt per delegatum expediri, l.cognitio.§.ut bonorum.infr.eo. ꝙ enim bonorum possessio detur (ius non tribuẽs ut Carboniana, secundum Glo.quæ locum habet, quando pupillo mouetur quæstio, quòd non sit de liberis, mittitur.n. in possessionem dilata quæstione in tempus pubertatis, l.i. in princip. infr. de Carb.edic.) uel si cui damni infecti non caueatur, aut uentris nomine mulier in possessionem mittatur, mandari potest, inquit tex. Sed ubi plena causæ cognitio requiritur, tunc mandari non potest. l.nec quicquam.§.ubi decretum, secundum communem sensum supra de offi.proconsu.ubi enim decretum requiritur, id est, causæ cognitio per libellũ, id est, per iudicem datum, id proconsul expedire non potest, sic ergo pariter distingui debet in manumissione.

240 Contrariam partem passim † ꝙ causa manumissionis delegari non possit, siue requirat causæ cognitionem siue non, tenet Fulg.in d.l.secũda, per illum text.infr.eo.nam textus ibi dicit ꝙ, *mandata iurisdictione à præside, consilium non potest exercere is cui mandatur*, hoc est auctoritatem manumittenti præstare, & sic in delegatione præsidis non uenit, ut apud delegatum manumissio fieri possit, & licèt Niger hic restringat illum textum ad manumissionem, in qua requiritur probatio causæ, ut quæ fit à minore propter illud uerbum, *consilium*, per tex. in §. eadẽ. inst.quib.ex caus.manu.non poss.tamen est ali-

241 qualis uiolentia, † nam & consilium dicitur exerceri ubi non est probatio causæ. l.i. in princ. supra de offi.cons.ubi dicitur ꝙ, *officium consulis est præbere consilium manumittere uolentibus*, deinde subdit, *consules apud se seruos suos manumittere posse*, denique si, *minor, xx. annis consul sit apud se manumittere non poterit, cum ipse sit qui ex Senat. consulto, consilij*

consilij causam examinat, apparet ergo quòd cõsilium poterat interuenire, nedum in manumissione minorũ, ut ibi, uerũ etiam maiorum, ut in principio, prout etiam habetur, in l. an manumittere. infr. de manu. uind. licet non esset necessarium in ea, sed remitti poterat, quod secus erat in manumissione minorum, tunc enim querendus erat alius manumissionis auctor, qui de illa cognosceret, ut per illa iura latius declarat Francisc. Connan. in commentar. iuris ciuil. lib. ii. cap. iiii. colum. iii. unde stare uidetur pro Ful-
242 gosio tex. in d. l. ii. infr. eo. † Sed & secũdo mouetur ille per text. in l. ii. supra. de offic. procon. ubi postquam dixit, quòd apud proconsulem manumitti possunt tam liberi quã serui, subdit, *apud legatum uerò proconsulis nemo manumittere potest*, ergo patet quòd hæc causa non est delegabilis. & licet intelligant aliqui illum textum, antequam sit ingressus prouinciam, per text. in l. apud procõsulem. infr. de manu. uind. qui hãc manumissionem fieri posse concedit apud talẽ legatum, ex quo in prouinciam ingressus est, tamen inquit Fulgos. sic intelligendo, illum textũ careret dubitatione: quia tunc non esset legatus
243 antequam ingrediatur prouinciã, † Imò uerò præter Fulgosium, considero quòd textus dicit, *sed & apud legatum eius manumittere possumus*, nam illa dictio sed cum copula, denotat identitatem iuris & facti. l. sed & si lege, ubi Castr. infra de pet. hæred. ergo etiam ante ingressum in prouinciam ut supra de proconsule dixerat. Cõfirmatur dum subdit, *& ex quo prouinciam ingressus est*, nam dictio. &. ibi posita, implicat ꝙ ante ingressum in prouinciam possit apud eum manumitti, nam dicendo, & ex quo in prouinciam ingressus est posse apud eum manumitti, sentit quòd ante ingressum suum in eam, id apud eum fieri possit, licèt enim non sit legatus re ipsa, est in habitu & destinatione. Confirmatur ultra Fulgosium: quia textus in d. l. ii. se fundat in hac ratione, *quia non habent iurisdictionem talem*, scilicet manumettendi non autem quia nondum esset ingressi prouinciam, & eodem modo redditur periculosa solutio Alex. hic ad illum textum, quam probat Niger dum illum intelligit, ubi requiritur causæ cognitio, secus ubi non, per d. leg. apud proconsolẽ: quia ratio memorata militat uniformiter utroque ca
244 su. † Cõprobatur quia dum suprà de procõsule locutus fuit, quòd apud eum manumitti possunt tam liberi quàm serui, sine dubio procedit siue requiratur causæ cognitio siue non, ergo subiiciendo apud legatum uerò proconsulis nemo manumittere potest, debet intelligi utroque casu, de quo suprà. quia aduersatiua uerò, repetit qualitates præcedentium, excepto eo in quo aduersatur Barto. in l. mariti. in fi. infr. de adult. tantoque magis; quia dictio. Nemo, in totum negat l. is qui. cc. §. utrum. infr. de reb. dub. ergo siue sit in casu cognitionis causæ siue non,
245 † Tertiò mouetur Fulgos. ex l. apud præfectũ. infr. de manu. uind. ubi dicitur quòd apud præfectum Aegipti possum manumittere seruum, ex constitutione diui Augusti. patet ergo quòd ille casus specialiter tribuitur præfecto Aegipti. ex dicta constitutione principis, ergo non est delegabilis per regulam textus nostri dicentis quòd quæcunque specialiter constitutione principum tribuuntur, mandata iurisdictione non transferuntur, & ut inquit Cagnoll. nume. 87. si apud omnes magistratus illa manumissio posset expediri, inepta fuisset & superflua specialis prouisio Augusti in præfecto Aegipti, cũ esset de maioribus imperium habentibus. l. i. cũ Glo. rubr. supra. de offi. præfe. Aug.

Et licèt Orianus hic faciat uim in uerbo, specialiter, de quo hic, quòd ibi non ponitur, tamen hoc nihil est, exponendo uerbum specialiter, id est, nominatim, & in specie, ut supra diximus post Alciat. & sequaces, nã uerum est illud nominatim concedere dictam constitutionem
246 diui Augusti præfecto Aegipti. † Quartò & ultimò confirmat Fulg. hanc opi. ex l. fin. C. de uind. lib. ubi apud magistratus quibus huiusmodi ius est, fieri potest manumissio. Sentit ergo quòd non omnibus passim competit: quia relatiuum illud, quibus, sine copula restringit. l. ea tamen adiectio. & ibi Bar. infr. de leg. iii. Bar. & alii in l. omnes populi. supra de iust. & iure. sicq; latius ponderat Cagnoll. à me; postmodum animaduersus, num. 88. & ita sequitur quòd nõ est delegabilis.
247 † Tertiam opinionem quòd manumissio sit indistinctè delegabilis siue requirat causæ cognitionem siue non, sentit Orian. hic dicens, quòd competit iure magistratus per tex. in l. manumissio, infr. de manu. uind. ubi dicitur ꝙ manumissio fieri potest per lictores, quos tamen constat fuisse magistratus infimos, sic ut officio carnificis fungerentur, ministrique consulis, proconsulis, & id genus erant, portantes uirgarum fasciculos, cum securibus legatos, magistratusq; præibant, ac quotiens iussi erant, fasciculos soluentes primo uirgis reum cedebant, mox securi feriebant, ut Liuius refert, hosque primus instituit Romulus, dictique sunt aliquando lictores, quòd uirgarum fasciculos legatos gerebãt, ut Gellius tradit.
248 Ex quibus apparet quã fuerit † hallucinatus Accursius. in d. l. manumissio, dicens, lictores eos esse qui deseruerunt insignia magistratus, & melius conuenit alia sua expositio, in l. ergò. eo. tit. ubi lictores appellat qui deferebãt insignia magistratus, alludit enim ad illos fasciculos cum securibus, quæ poterant appellari insignia magistratuum quibus præibant. Si ergo tales in-

ſimi manumiſſioni poterant auctoritatem præ-
ſtare, dubitari non debet hanc cauſam paſſim
delegabilem eſſe cenſeri.
249 Nec quicquam facit † conſideratio Moder-
norum Pataui. ad illum textum, ibi, *domino ta-*
cente, quem intelligunt, id eſt, præſente magiſtra
tu: quia uana eſt, cum loquatur de domino ſer
ui ut uerba ſonant. Quoniam hodie loqui, & uer
ba ſolennia per eum proferri non eſt neceſſariũ,
ſed dummodo conſtet de uoluntate ſua, ipſo ta
cente poteſt expediri manumiſſio, per illos li-
ctores, & hoc optimè cõfirmat Franciſcus Con
na. in commentar. ſuis iuris ciuil. lib. ſecundo. c.
250 iiii. colum. iii. † qui poſt Britanicum refert, ꝙ
cum ſeruus manumittebatur, impoſita eius ca-
piti manu, uertebatur à domino quo ſignifica-
ret eum iam liberum eſſe, ut ei quocunque libe
ret, abire liceret impunè, quem morem notans
Seneca ad Lucilium, philoſophiæ ſeruias, inquit
oportet, ut tibi contingat uera libertas. non dif
fertur in diem qui ſe illi ſubiecit, ſtatim circum
agitur. & Appianus libro iiii. bellorum ciuilium
ſcribit: Labeonem quendam, Labeonis Iuriſcõ
ſulti conſanguineum, uni ex ſeruis ſuis dextra
appræhenſo, & ad ſe conuerſo (qui mos eſt Ro
manorum in manumittendis ſeruis) gladius
ſimul, & iugulum obtuliſſe, ut libertatis ac-
ceptæ beneficium domini cęde compenſa-
ret, poſteà uerò hæc ſolennia abſoluerunt,
& ſine fraude potuerunt omitti, ſiquidem Her-
mog. in l. manumiſſio. de manu. uind. ſcriptum
reliquit, *manumiſſio per lictores hodie domino ta*
cente expediri ſolet, & uerba ſolennia licet non di
cantur, ut dicta accipientur, hinc enim patet, ꝙ
applicante Connano textum illum ſolennibus il
lis dominorum priſcis in manumittendis eorũ
ſeruis, quòd illa uerba, *Domino tacente*, de Do
mino uidetur ſeruorum, non autem de magi-
ſtratu ſint intelligenda.
251 Secundò præter Orianum † confirmatur hęc
opinio, nam manumiſſio inter amicos, per epi-
ſtolam, teſtamentum, uel aliam quamlibet ul-
timam uoluntatem poteſt explicari, ſine ullo ma
giſtratus interuentu, uel ſerui manumittendi. §.
multis autem modis. inſt. de liberti. cum epiſto-
la dirigatur ad abſentem. l. miles ad ſororem. iũc.
Glo. infr. de leg. ſecundo. & ſit literata loquu-
tio abſentis ad abſentem intentionem declarãs
ut auctor eſt Calepi. ergo & coram delegato po
252 terit expediri, † & hinc non procedit ſimplici
ter reſtrictio Connani loco citato quòd manu-
miſſio requireret præſentiam magiſtratus & ſer
uorum: nam procedit in manumiſſione tantum
per uindictam: ſecus ſi inter amicos. teſt. uel epi
ſtola fieret.

Tertiò moueor: quia libertas eſt multum fa-
uorabilis, & eius fauore multa contra commu-
nes regulas ſtatuta ſunt. §. fi. inſt. de dona. igitur
idè eſſe debet in manumiſſione, quæ eſt pręam
bulum libertatis, cũ ſit datio libertatis, inſt. de li-
253 berti. in prin. † Idem enim iuris eſſe ſolet in pr
paratorio quod in præparato, ut not. in rub. C.
de eden. merito conuenit ſpeciali fauore liberta
tis, ut actus iſte manumiſſionis ſit delegabilis.

Quartò confirmatur: nam coram uice geren-
te poteſt emancipatio fieri. l. ii. C. de offi. eius
qui uic. alter. ergo & manumiſſio quæ à pari pro
cedunt. l. ii. ſupra. de offi. proconſ. ibi, *tam liberi*
quam ſerui manumitti. Quintò accedit text. in l.
apud procõſulem. infr. de manu. uind. ubi apud
legatum proconſulis poteſt manumitti. ergo
cauſa eſt delegabilis, & ſic apparet hanc opini.
multum fundari, licet Cagnol. ſuper ea non fir-
met pedes ut per eum num. 91.
254 † Sola difficultas uerſat ſi uelimus hanc partẽ
tenere, in reſpondendo contrariis ſupra dedu-
ctis pro prima, & ſecunda opinione. Nõ obſtat
igitur in primis tex. in l. ii. infr. eo. damno enim
in primis communem illam expoſitionem Do-
ctorum poſt Glo. qui dicunt eum cui mandatur
iuriſdictio non poſſe cõſilium exercere, hoc eſt
auctoritatem manumittendi praſtare. de hoc
enim exemplo bene ſciuiſſet textus exprimere,
ſicut de aliis fecit, de quibus ſubdit argumento.
l. uniec. §. ſin autem ad deficientis. C. de cad. toll.
cum igitur illud exemplum nõ dederit, nec nos
255 illud adferre debemus. † Dico igitur dando no
uum intellectũ, quòd ille tex. ponit primo regu
lam, quòd mandata iuriſdictione à præſide, con
ſilium non poteſt exercere is cui mandatur. quã
regulam poſteà exemplificat dicens, *ſi tutores*
uel curatores uelint prædia uendere, cauſa cognita
id prætor, uel præſes permittat, quòd ſi mandauer-
rit iuriſdictionem, nequaquam poterit mandata iu
riſdictione eam quæſtionem transferre; ſed de ma
numiſſione nullum dedit exemplum, igitur in
ea locum non habet ille textus, & hunc intelle-
ctum poſteà reperii fuiſſe traditum per Vaco-
nium à Vacuna. lib. vi. declara. capite xxxviii.
256 † ubi uerbum, conſilium, capit pro conſulta-
tione, hoc eſt indagatione. quæ commiſſa præ-
tori reperitur in alienatione rerum minoris de
qua ſubdit, nam cum ſpecialiter ei commiſſa ſit
à lege. l. magis puto. §. non paſſim, infr. de reb.
eorum. propterea mandata iuriſdictione à præ-
ſide, is cui mandatur hoc eſt delegatus non po
teſt conſilium exercere, hoc eſt deliberare & in-
dagare ſuper ea alienatione, uelut indelegabili.
& ita uult Vaconius in principio poni regulam,
ſtatimque illius exemplum prout mecum præ-
cogitauerã (ita me Deus amet) eo nondũ uiſo.
257 † Ad ſecundũ de l. cognitio. §. i. infr. eo. iunct.
l. nec quicquam. §. ubi decretum. ſupra. de of-
fic. proconſ. dico reſpectu. §. i. uanam eſſe inter-
prætationẽ Gloſſæ de bonorũ poſſeſſione, quæ
non tribuit ius, ſed paſſim debet intelligi, licet
ius

ius tribuat, ea enim solum mādari non possunt, quæ specialiter lege, Sen. consul. uel constitutione principum tribuuntur ut hic. sed nulla missio in possessionem sic tributa reperitur, ergo mandari potest, quod insuper patet: quia solo prætorum edicto tribuitur bonorum poss. ut patet in omnibus titulis ubi de bon. possessione tractatur. sed prætorum edicta non sunt lex. Sen. consultum. nec constitutio principis, imò differunt ab his specie. §. scriptum. inst. de iure natur. ergo mandari potest. ita Vacon. à Vacu. declarat illum textum. lib. 6. declarati. capitu.

258 ccxxxi. sicque pro hac opinione facit. † Respectu uerò. §. ubi decretum. pariter eum Vacon. interpretatur cap. sequenti sic, ut nō obstet, inquit enim, quòd ubi decretum requiritur, ut in alienatione rei minoris, in danda bonorum possessione iuris, per libellum hoc est per supplicationem non potest expediri rescribendo, sed debet adhiberi causæ cognitio ante decreti interpositionem iux. textum. in l. cum hi. §. si prætor. infr. de transf. sed non dicit quòd delegari non possit, meritò ad rem non facit, nec minus non obstat ille textus.

259 Sed nec repugnant alia † quæ pro secūda opi. adferunt ut lex ii. supra. de offi. proc. quia concordari debet cum d. lege apud proconsulem hoc modo ut tradit Fulgo. ibi. quòd si proconsul est præsens. non potest quis apud eius legatum manumittere d. l. ii. quia ubi est remedium ordinarium, non debet extraordinarium dari. Sed potius illud cessare debet. l. in prouinciali. §. l. infr. de oper. nu. nunc. & ibi Bart. & omnes. Si uerò proconsul est absens. tunc apud eius legatum possit fieri manumissio d. l. apud proconsulem: quia utilitas prouinciæ id exigit. non ergo primo casu cessat manumissio coram dicto legato: quia regulariter coram eo fieri non possit: sed quia superioris auctoritas facit eum cessare,

260 † Et si dicatur hanc solutionem uideri diuinatiuam ad illa iura, replicari potest ratione contrarietatis euitandæ id licere, ut tradit Barto. in l. ita stipulatus. la grande, nu. 27. uersi. & si opponis. infr. de uerb. ob. Ias. in l. ii. §. prius. col. pen. infr. de uulg. & pup. & in l. huiusmodi. §. si cui. in fin. infr. de leg. i. Butigella. in rubr. infr. de uerb. ob. nume. 36. Gomes. in cap. i. de rescr. in vi. nu. 27. & dixi inst. de dona. in princ. nume. 189. unde cum pugnent ex diametro iura prædicta sic oportet dicere: Ad textum in d. l. apud præfectū consideratum, iuncta regula textus nostri breuiter dici potest, hanc regulam in libertate & manumissione illius præambula, debere limitari fauore speciali libertatis, d. §. fin. inst. de dona. ut scilicet sit delegabilis tametsi specialiter ex illa cōsti

261 tutione tribuatur præfecto Aegipti. † Ad ultimum de l. fin. C. de uind. liber. dico quòd uerbum. quibus non stat restrictiuè ut uult Fulgo. sed declaratiuè: quia qualitas manumissionis adiecta conuenit cuilibet de genere etiā lectoribus, ut ostēdi iuxta doctrinā Bar. in d. l. oēs pop.

262 In eadem Glo. in fin. colligitur † communis intellectus adhunc textum supra relatus in positione casus, & per Dec. hic quòd causæ quæ competunt maioribus magistratibus ex eo: quia sunt de maioribus, & interioribus denegantur, prout sunt causæ meri & mixti imperii delegari non possunt, sed illę causæ quę conceduntur omnibus magistratibus: & quæ propter hoc dicuntur competere iure magistratus, ut sunt causæ simplicis iurisdictionis delegari possunt. Sed hunc intellectum Decius damnat ponderando uerbum, *quæcunque*, uniuersale sui natura quod non patitur hunc textum restrin- *De cōmuni intellectu huius tex.*

263 gi ad causas meri & mixti imperii, † & licet Moder. Pataui, nume. 71. & Cagnoll. num. 93. dicant huic uerbo, *quæcunque*, adiectum fuisse uerbum, *specialiter*, quòd maioribus tantum magistratibus adaptatur. meroque & mixto imperio non autem iurisdictioni, licet enim illa tribuatur à lege, non tamen specialiter tribuitur ut merum & mixtum imperium. unde ex causa restringi debet hoc uerbum quæcunque: tamen allucinantur capiendo uerbum. Specialiter ut supra. dixi. numero 295. cum sequen. non in signum magnitudinis priuilegiique causarū. sed nominatim & in specie siue causæ sint imperii meri uel mixti siue iurisdictionis ut eo loco exempla dedi.

Secundò mouetur Dec. aduersus hunc intel-

264 lectum communem ponderādo † quòd textus impersonaliter loquitur ibi, *quæcunque tribuuntur*, & de magistratibus nullum uerbum, unde nō uidetur absque diuinatione si dicatur, tribuūtur maioribus magistratibus in priuilegium, & licet respondeant Moder. Pata. diuinationem nō esse, cum certum sit id tantum maioribus competere. tamen non probant quòd certum dicūt. & dato quòd illa uerba quæcunque specialiter tribuuntur, ad magistratus referentur, magna tamen est restrictio si de maioribus duntaxat in-

265 telligamus. † Cū enim Papin. passim fuerit locutus, indistinctè debet intelligi, l. de pretio. infra. de publi. in re. acti. tantoq; magis: quia inferendo subdit. *Et ideo uidētur errare magistratus*, nec addit uerbum maiores uel minores, & licèt subiungat, *qui cum publici iudicii habent exercitationē ueluti legis Iuliæ de adulterijs &c.* quæ uerba minoribus magistratibus cōuenire nō uidentur qui carent imperio & potestate l. nec. magistratibus. infr. de iniur. Tamē ponderandū est quod addit. *lege uel Se. cons. delatā* quæ uerba nō excludūt, quominus ēt minoribus adaptari possint, quæ dicūt ibi, quibus lex. uel Se. cōs. qui diserat. unde patet intētionem Decii firmam manere.

266 † Sed & tertiò mouetur nā secūdum cōmunē

 sensum

sensum tota uis est quòd maioribus tribuuntur causæ, minoribus uerò denegantur, non igitur an generaliter, an specialiter contra textum qui totam uim constituit in uerbo specialiter. nec quicquam releuat quod dicunt illi Moder. fuisse expressum illud uerbum eo modo quo inerat, unde nihil operatur.l.iii.infr. de leg. i. quoniam non probant quod dicunt, imò textus ponderat eius misterium magnum: quia quæ specialiter tribuuntur lege, Sen.cons. uel constitutione principum, mandata iurisdictione non transferuntur. Quæ uerò iure magistratus competunt absque particulari tributione, nec specialiter mandari possunt.

267 Quartò mouetur Dec. quia communis intellectus restringit illa uerba, *uerò uidetur magistratus competunt*, ad minores, contra eorum uim quæ absoluta sunt, & in maioribus quoque procedunt quibus aliqua competant sub generalitate magistratus, nominatim non expressa nec tributa. Et licet dicant Iidem Moderni aduersatiuam, *uerò*, præcedentibus aduersari in iure & in facto.l.hoc amplius.§.de his.infr.de dam.infec. tradit Castr.de dictione sed. sine copula.in l.sed & si lege in prin.infr.de peti.hæred.ergo consonat ut illi dicunt, quòd illa uerba, *quæ uerò iure magistratus competunt*, de minoribus loqui & sicque competunt iure magistratus simplicis.

268 † Attamen replicari potest alio respectu dictionem illam, uerò. seruare officium suum id uersandi in iure & in facto. nã in prima parte loquitur de his quæ specialiter tribuũtur lege &c. maioribus uel minoribus, quòd nõ delegantur, in secunda uerò de his quæ iure magistratus cõpetunt, & sic generaliter occasione magistratus non autem quia lex specialiter tribuat maioribus uel minoribus. in hoc igitur est diuersitas facti: quia primo casu lex specialiter tribuit, secundo non, Diuersitas autem iuris in eo uersatur, ꝙ primò casu non delegantur ea, secundo sic. sed quo ad qualitatem magistratuum non est ius inter unum casum & alium, imò uniformitas;

269 † quia ut dicit hic Dec.dictio.uerò. aduersatiuè loquitur ad præcedentia retento eodem themate, iuxta doctrinam Barto.in l.mariti.§.fi. infra. de adulter. dum dicit scholares leguut. Petrus autem currit.nam intelligitur de Petro scholari, ut aduersetur in his quæ sunt eiusdem generis. Sic igitur in casu nostro. si uerum est principium de quibuscunque loqui quibus quid lege tribuitur. ut id non sit delegabile, dum postea subdit, *quæ uerò iure magistratus competunt mandari possunt*, debemus intelligere de quibuscunque ut & principium. sic aduersando in his quæ sunt eiusdem generis in iure, & in facto. ꝙ primo casu non delegantur quæ specialiter tribuuntur, secundò uero sic quæ iure magistratus competunt, & ita communis intellectus corruit ex fundamentis Decii. sed ex aliis quoque Cagnoll.eum repræhendit in libello suo exercitationum, cap.vi.ad quem se remittit hic. primò quia fit uis uerbo quæcunque uniuersali, restringendo illius uirtutem ad causas meri imperii, cõtra.l.i.§.& generaliter.infr.de leg.præst. secundò: quia nec in prin.de imperio nec in uersi.quæ uerò, de iurisdictione tex. loquitur. ut quid ergo uolumus principium de causis meri ac mixti imperii intelligere. & uersi. quę uerò, in causis simplicis iurisdictionis? hęc sanè non sine magna diuinatione dici non possunt. Quibus & aliis rationibus adductu Cagnoll. inuehitur aduersus d.communem sensum.

270 † Alium ponit intellectum Fulgosius, quem Decius tueri conatur à multis obiectis per eum relatis, & est ille quem supra tetigi. nume.265. post Alciat.Gillot. & Corrasium. & quem meo iudicio præsensit Glo. ut ibi dixi.num.209. hũc enim textum Fulgosius interpretatur respectu causarum quæ fuerunt in hoc priuilegiatæ quia lex, Sen.consultum, uel constitutiones principũ tribuerunt eas specialiter alicui magistratui, siue maiori siue minori, & istæ tales causę delegari non possunt per magistratus quibus ita specialiter tribuuntur. Illæ uerò causæ quę non sunt specialiter commissæ sed ueniunt sub generalitate magistratus. unde dicuntur iure magistratus cõpetere, bene mandari possunt, ut in secunda, par

271 te textus dicitur, † probatur hic intellectus: Nam uidemus quòd ex quo causa alienationis bonorum immobilium minoris specialiter prætori committitur. l. i. infr. de reb. eo. l.ii.infr.eo. ibi, *id prætor uel præses permittat*, meritò delegari non potest ut ibi subiungitur. Item quia datio tutoris illis tantum competit quibus lex. Se. consultum, uel princeps dat l.muto.§.tutoris datio.infr.de tutel. meritò non delegatur.l.nec mãdante.infr.de tut. & curat. & tamen patet quòd non competit ratione maioritatis magistratus, imò uerò omnibus magistratibus municipalibus, ut inquit tex.in l.ius dandi. infr. de tuto.& cur.dat ab his. quæ cum aliis superius posui ad huius intellectus confirmationem, adeoque sensus iste complacuit ipsi Fulg. ut sedem in cęlo empireo sibi dari, si uerus esset optauerit, si falsus in inferno cruciari, prout Ias. & Cagnoll. referunt.

272 † Sed tamen aduersus eum mouetur hic Alexan.ex l.secunda.C.de peda. iudi. in uersi. quòd non ita. ubi uidemus quòd causæ quæ expediũtur officio iudicis nobili, ut sunt causæ meri & mixti imperii, delegari non possunt passim, siue specialiter tribuantur lege. Sen.consul.uel cõstitutione principum, siue non; & tamen attento intellectu Fulgosii secus esset dicendum, ubicunque non tribuerẽtur specialiter lege.Se.consul.uel constitutione principum, quod est contra

tra generalitatem illius textus.

ue lle Hus ... ad l.ij. de peda. iudi. confir-tur.

273 † Huic fundamento respondet Decius dicēs, q̃ ille textus intelligitur per Glo. ibi secundum istum, quando lege, Se. consulto, uel constitutione principum specialiter causæ tribuuntur. Quæ responsio uidetur esse periculosa, dicit enim tex.ille. *Quòd non ita conuenit accipi ut in his casibus in quibus solebant ex officio suo cognoscere dandi iudices licentia permissa credatur*, illa enim uerba, *solebant ex officio suo cognoscere*, uidentur denotare causas quæ non tribuerentur specialiter, lege, Se.cons. uel constitutione principum. Sed ex natura officii competerent prædictis. Et sic sub generalitate magistratus sui continerentur.

... cūdus Ri... pariter.

Aliter ergo secundo loco respondet. D.m. Ri-274 minal. hic Alex.† quòd intentio Fulgosii non fuit negare, quòd causæ meri imperii delegari non possint, hoc enim sibi notum esse poterat, per l. nemo potest gladii. infr. de reg. iur. & l. solet. supra de offi. procon. sed intentio sua fuit dicere, quòd hoc non probatur per istum textum. Sed pace Domini mei puto, quòd imò Fulg. uoluerit negare causas meri uel mixti imperii non posse delegari, ubicunque non tribuuntur specialiter lege, Se. cons. uel constitutione principum: quia dicendo quòd iste tex. dicere uoluit quascunque causas quæ specialiter tribuuntur lege &c. non delegari, sensit indubitanter eas quæ specialiter non tribuuntur delegari posse, esto quòd sint meri uel mixti imperii, quod esse uidetur contra textum in d. l. ii. unde remanet

... tius Al... i simul.

275 adhuc irresoluta. † Reperio quòd tertio loco nouo sensu declarat eam. D. Alciatus. parad. lib. secundo, cap. secundo. errāt enim scribentes, inquit ille, principium illius textus intelligentes in causis supra, ccc. aureos, quas olim possent iudices delegare, hodie uerò non, nisi propter publicas occupationes uel multitudines causarum, eas enim possunt delgare, siue cognoscere non possint, siue nolit. Rursus de illa distinctione causarum à ccc. aureis supra, uel infra, textus ille particulariter cogitare non potuit, cum, longè post illud à Iustiniano fuerit inductum, in §. & iudicare. in aut. de defens. ciui. minus etiam uoluit alludere textus ad causas meri imperii in uersicu. quod non ita. cum de causis loquatur, in quibus solebant ex officio suo cognscere, non ergo loquitur de causis meri imperii, cum proditum sit accusationes quæ meri imperii sunt ab officio iudicis separari, secundum Petrum, Bal. Ias. & alios. in l. imperium. infr. titu. secundo,

276 † Meritò dicit Alciat. sensum esse, quòd cum solerent antea iudices causas meri imperii quacunque re occupati delegare, uetant Imperatores ibi id eis licere, nisi in duobus casibus ubi nō possint eas cognoscere, uel ob publicas occupationes, uel ob causarum cumulum. & quia qui unum negat, aliud concedere uidetur. l. cum prætor. infr. de iudic. uidebatur causas mixti imperii passim eos delegare posse, quod negat textus licere etiam in prædictis casibus. & sic in principio de causis meri imperi tantum fuit locutus. at in uersi. quòd non ita. de causis mixti imperii tantum.

277 † Et ratio differentiæ uidetur illa: quia in causis meri imperii reus quàm primum debet absolui uel condemnari, ideò si præses sit absens, uel grauioribus negociis implicitus iudicem alium cōstituere debet, ne interim fortè in carceribus reus diu nimis expectet, quod in causis mixti imperii cessat.

Sed nec iste sensus ultra Calefatum hic, num. 154. mihi placere potest: quia uidetur absurdū dicere, quòd præsides causas meri imperii possent in illis duobus casibus delegare, mixti uerò imperii non; quæ sic graues non erant, arg. l. in seruorū, in fi. infr. de pen. cum cui quod est plus, licet, quod etiam minus est licere soleat. c. cui licet. de regul. iur. in vi. & ratio differentiæ considerata leuis uidetur. cum Imperator intendat etiam ciuiles causas nedum criminales cito finiri. l. properandū. C. de iud. Sed ultro absurditatē prædictam non est etiam uerum suppositum Alciati, quòd ante illam legem secundam, causæ meri imperii possent delegari, repugnat enim tex. in l. nemo potest. infr. de reg. iur. & hic text: permittens delegationem in casu absentiæ tantum. quod arguit regulariter esse secus. & istæ leges fuerunt ante d. legem secundam. quę fuit Diocletiani, & Maximi. Imperatorum, qui regnarunt multis mediis Imperatoribus, post Alexan. Seuerum, sub quo floruit Vlpianus auctor huius legis, & d. legis nemo potest. ut apparet ex Orosio lib. vii. cap. xi. & cap. xvi. absonū est ergo dicere uelle, quòd ante illam legem secundam, merum imperium delegari posset ex causa cuiuscunque impedimenti magistratus, sicque signanter intellectum Alciati taxat Caguoll. in l. imperium. infr. de iur. omn. iud. nu. 15 2.

278 † Aliter ergo declarandus est ille textus, prætermittendo quòd præsides ex officio suo poterant explicare causas meri & mixti imperii, & iurisdictionis, probatur in l. illicitas. §. qui uniuersas. in l. ex omnibus. & in l. omnia. supra. de offi. præsid. Quædam uerò erant causæ quarum præsides cognitionem non habebant ex officio suo, sed ex principis rescripto: nam ad præsidem princeps per rescripta negocia remittebat. & in his præses existimabat an ipse cogniturus esset, uel iudicem potius eum dare expediret. l. sæpe. l. generaliter. supra. de offi. præsi. *Nouus ab auctor uelatus.*

279 His ita stantibus † Imperatores in d. l. ii. dixerunt, *placet nobis præsides rationis suæ examen adhibere*, id est, cognoscere, *de his causis in quibus ante hac pedaneos iudices dabant* quod, id est, quia,

quia, *ipsi non possent cognoscere*, uoluerunt enim dicti principes intelligere de remissis sibi per re scripta quas ante passim præsides delegabant d. l.sæpe.d.l. generaliter. hodie uerò secus per illã legem. uerum quia poterant esse occupati, ideò temporant illud subiicientes, *ita tamen ut si uel propter occupationes publicas. uel propter causarum multitudinem, huiusmodi omnia negocia non potuerint cognoscere, dandi iudices habeant potestatem*, unde somnia sunt quòd ibi loquatur de causis a.ccc.solidis suprà, ut Glo.Bar. & pleriq; uoluerunt. Vel de causis meri imperii ut Alciatus. sed de causis per rescriptum commissis. Verum ne potestas delegandi propter occupationes passim uideretur data, subdunt Imperatores illi moderamen dicentes, *quòd non ita conuenit accipi ut etiam in his casibus in quibus solebant ex officio suo cognoscere, dandi iudices licentia per missa credatur*, quibus significare uoluerunt causas meri & mixti imperii, quæ ex officio suo sibi competunt: quoniam eas delegare non possunt etiam propter publicas occupationes, uel cumulum causarum, & hoc dixerunt ad differentiam causarum quæ ex rescripto sibi competebant, quas benè poterant delegare.In dictis causis. Et quoniam causæ iurisdictionis pariter ex officio suo præsidibus competebant, ne uiderentur prohibiti eas delegare, meritò subiungunt Imperatores, *quod usque adeò in præsidum cognitione retinendum est, ut eorum iudicia non diminuta uideantur*, id est, quia bene causas iurisdictionis possunt delegare ut & ante poterant ut hic. Verum quia causa ingenuitatis & libertinitatis ut iure magistratus competens: quia neque lege, Sen.conf.nec cõstitutione principum tribuitur, uidebatur comprehendi. meritò illam excipiũt, dicentes, *dũ tamen de ingenuitate, & libertinitate, præsides ipsi diiudicent*, & sic eam non possint delegare. hic est sensus totius dictæ legis secundæ, enucleatus partimq; traditus à Vaconio à Vacu.declara.lib.6. c. ccxxxv. quia in aliis ei non assentior, nempe quòd loquatur ille text. specialiter de lege, Sen.conf.uel constitutione, principum tributis: quia uerè de his nil dicitur ibi, meritò non facit pro Alexandro.

Secundò contra Fulgosium, Iason, & Cagnoll.in d.libello exercitationum, cap.vi.ponderant textum nostrum in aduersatiua, quæ uerò.

280 † quibus respondet Decius ut per eum, præter. quem addo. Nam principalis intentio fuit Papiniani de causis loqui, quod patet ex illis uerbis, *quæcunque specialiter lege tribuuntur*, licèt in cõsequentiam quoque de magistratibus quibus tribuuntur senserit, sed unum magis quàm alium non desinauit, prout de causis fecit. Sed de ipsis in confuso locutus fuit aut sensit. Aduersatiua igitur, *uerò*, debet aduersari in eo de quo posuit principaliter textus, & sic respectu causarũ. non autem quo ad qualitatem magistratuum.

281 † Simile uidemus in positione continente quid principaliter, cum aliquibus incidentibus seu qualitatibus. Nam si quis illi respondeat simpliciter, credit, intelligitur confiteri principale nõ accessoria, seu in consequentiam posita, ut declarat & dat exẽplũ Bart.in l.si cui.§.si à filio.in fr.de leg.i.sequitur Ias.alios citãs in l.si quis nec causam,nu.19.infr.si cer.pe.Aret.in l.gerit.colum.vi.infr.de acqui.hęre. & Cur.Iun. consilio cxix.colum.pen.nume.11. Igitur & in proposito referri debet hoc responsum Papiniani ad posita principaliter, hoc est causas, non autem ad incidentia, & sic ad personas magratuum ut putat Iason. Et ita defendit ab eo Fulgusius, contra quem pariter quędam mouet Dec. & soluit ut per eum.

282 Sed ulterius insurgit D.m.Riminal.† per hũc tex. in uersi.& ideò.& in uersi.huius rei.quibus in locis ad probandum quod fuit dictum in princip. Papin. infert. unde secundum intellectum Rapha. deberemus dicere, quòd illi magistratus de quibus in illa illatione qui habent publici iudicii exercitationem legis Iuliæ de adulteriis, & similiũ essent tales quibus ea specialiter essent commissa, ita ꝙ nõ generaliter quod est falsum, quoniã cognitio legis Iulię de adult. & similes causæ criminales cõmittuntur præsidi, & præfecto urbis, & proconsuli sub generalitate. l. i. in prin.& §.cum urbem.supra.de offi.præf.urb.l.illicitas.§.qui uniuersas.supra, de offi. præsi.l.si in

283 aliam.§.fi.supra.de offi.procon.† Cui consideratione responsio patet ex dictis supra numero 211.cum sequen.post Alciatum, & Vacon.à Vacu.locis ibi citatis. Qui textus noster loquitur de habentibus exercitationem publici iudicii. lege, uel Sen.conf. delatam, at in casibus allegatis a Domino meo Riminal. commissio prouenit à responsis iurisconsultorum, & eorum interpretamentis, quæ differunt. Nam primo casu facta commissione delegatio prohibetur. Secundo secus, ut ibi dixi, sicque cessat obiectum: sicut

284 & secundum, ad idem tendens, † quanquam præterea negari potest defensores ciuitatum potuisse delegare causas illas de quibus in §. & iudicare, in §. audient. & in §. sed neque.in aut. de defen.ciui.cum specialiter eis essent cõmissę meritò delegare non poterant dictas causas, per regulam huius textus.

Nec obstat lex imperium, in fin.& lex.more. infr.titu. secundo, quia procedunt in habẽtibus iurisdictionem suo iure, & sic ex natura officii, non autem alieno beneficio, hoc est ex speciali

285 commissione, qualis erat in eos collata.† Adducit etiam D. m. Riminal. contra Fulgosium textum, in l. fi. C.ubi, & apud quem, ubi non facit differentiam nunquid specialiter quid fuerit mandatum uel generaliter, meritò uidetur alius

ſenſus textus noſtri fuiſſe, quam differentiam
conſtituere inter cauſas quæ ſpecialiter lege, Se.
conſ. uel conſtitutione principum tribuũtur ali-
quibus, & eas quæ cum generalitate magiſtra-
tus ueniunt & conceduntur. Sed ſuſtinendo ſen-
ſum Fulgoſii conſiderandum eſt, quòd diuerſus
eſt caſus illius legis fin. ibi enim determinat per
ſonas iudicum qui de cauſa reſtitutionis in inte-
grũ poſsint cognoſcere, ut delegatos ab Impe-
tore, uel à ſuis Reipublicæ adminiſtratoribus,
non autem delegatos ab aliis ordinariis, nec ar-
bitros. Poſteà ſubdit in fine, commemoratas
perſonas quibus conceſsit de dicta cauſa reſtitu
tionis in integrum cognoſcere, poſſe de illa ſe in
tromittere, ſiue ſpecialiter hoc eis fuerit manda
tum, ſiue generaliter dati ſint iudices, igitur ha
betur ibi reſpectus ad perſonam magiſtratus ut
ſi ſit deputatus à principe uel à rectoribus reipu
blicę, de reſtitutione cognoſcat, ſiue ad id ſpecia
liter ſiue in genere ſit deputatus, hic uerò conſi
derantur cauſæ priuilegiatę, & in hoc quòd ſpe-
cialiter conceduntur lege, Se. conſ. uel conſtitu-
tione principum, uel iure magiſtratus tantũ cõ-
petunt, ut primo caſu delegari non poſsint, ſe-
cundo ſic, quæ ſunt inter ſe diuerſa, ut patet ad
ſenſum.

Ad alia quædam fundamenta Domini mei
Riminaldi. de l. à iudice. C. de iud. & l. magiſtra
tibus. infr. tit. ſecund. & d. §. audient. quę repetit
auctore tacito Decius hic, quoniam reſpondet
ipſe Dec. pertranſeo, quatenus ad primum perti
286 net ne. §. chalimacus ſim prolixior. † quo uerò
ad ſecundum, cũ pertineat ad intellectũ leg. ma
giſtratibus, infr. tit. ſecundo. & leg. fin. infr. eod.
id non ommittam, dico igitur primò, non eſſe
uerũ, ꝙ magiſtratibus municipalibus ſpecialiter
ſit commiſſa modica cohertio, nec id dicit d. l.
magiſtratibus, ſed quòd eis non eſt deneganda,
quod diuerſum eſt à conceſsione, poſſunt enim
habere illam ut habent iure magiſtratus. l. i. infr.
ſi quis ius dic. ibi, *ſecundum ius poteſtatis ſuæ con
ceſſum eſt*, & de hoc non loquitur, ſed quòd illa
qua fungitur ſibi non eſt deneganda.

Secundò poſito ꝙ ſpecialiter eis eſſet conceſ
ſa prout prætendit D. meus Riminal. ſciendũ
eſt quòd modica cohertio, de qua Paul. ibi, uer-
ſat in caſtigando inobedientes iudici, non ad uin
dictam aut pęnam: ſed ut iuſdicenti morem ge-
rant, & obtemperantes fiant, ſicut & magiſtro
docenti conceditur in diſcipulos, ut meliores
fiant. l. ſedet ſi. §. fi. infr. ad l. Aqui. hæcque iuriſdi
ctioni ſubſeruit. ſequitur ut ſetelles, & ei cohę-
ret, uelut inſtrumentum ad exercendum opus
realis iuriſdictionis: ſicut enim Sutor calceos cõ
ficere non poteſt, ſine propriis inſtrumentis, &
ars ſine proprio inſtrumento quaſi nulla eſt, ut
per Ariſtot. primo, Politi. ita iudex non poteſt
opus ſuæ iuriſdictionis conſumare ſine hoc in-
ſtrumento modicę cohertionis, cum ſine ea nul
la eſſet iuriſdictio, prout dicitur in d. l. fin. ita Va
coni. à Vacu. declara. lib. vi. cap. ccxx. unde nil mi
rum ſi mandata iuriſdictione modica cohertio
tranſit in delegatum, dato quòd ſpecialiter ma-
giſtratibus municipalibus eſſet commiſſa, at nõ
idem in aliis ſpecialiter eis commiſsis quę per ſe
ſtant, nam delegari non poſſunt per regulam hu
ius textus.

Nec illud flumine Lethis immergi debet
287 quod famulatur intellectui. §. audiẽt citati per
D. meum ſimul cum d. l. magiſtratibus. nam li-
cèt utrobique de modica cohertione tractetur,
differt tamẽ illa de qua in d. §. audient à ſuperius
memorata, hęc enim principis conſtitutione de
fenſoribus ciuitatum conceſſa eſt, ut ibi dicitur
& fit ad pœnam & maleficii uindictam, ibi, *au-
dient quoque leuiora crimina, & competenti ca-
ſtigationi tradent*, nec mandari poteſt cum ſit
principis conſtitutione ſpecialiter ipſis defenſo-
ribus tributa, nec mandata iuriſdictione tranſit
l. ſi quid erit. ſupra de offi. proconſ. at in ſuperio
re ſecus ut ſupra dixi, ſicque declarat etiam Va-
conius loco citato, quare D. meo Riminal. non
conſentio qui ſimul utramque modicam coher-
tionem confundit.

288 † Poſtremo conatur opi. Fulgoſii tollere, nã
ſi uera eſſet nulla ratio reddi poſſet, quare non
poſsint talia delegari niſi: quia delegando ſpe-
cialiter ipſam cauſam uideretur committens bu
iuſſe eam pro graui, & de ipſa maximam curam
geſsiſſe. l. item ait. §. i. infr. naut. caup. demumq;
illius induſtriam elegiſſe. Sed iſta ratio non cadit
in minoribus magiſtratibus quibus ſpecialiter
aliquid committatur, ut Fulg. admittit ſed ma-
ioribus tantum conuenit qui utique tantam &
maiorem induſtriam haberent, merito confun-
289 ditur opinio Fulgoſii: † Sed & hic nodus ſol-
ui poteſt: namque Imperator minores cauſas mi
noribus iudicibus ut defenſoribus commiſit, ut
curas maiorum iudicum leuigaret, ut dicitur in
d. §. audient, quare licèt in minoribus magiſtrati
bus ratio de qua ſupra non cadat, ſatis eſt hanc
illis conuenire, quæ licèt particulariter non in-
ferat ad prohibendam delegationem, ſatis tamẽ
prohibita cenſeri debet per regulam text. noſtri
ꝙ ſpecialiter conſtitutione principum tributa
delegari non poſſunt.

Non omitto quoque ꝙ & hunc intellectum
mordet Cagnol. in d. libello uelut diuinatiuum;
quòd loquatur in cauſis ſpecialiter commiſsis
priuilegio ipſarum cauſarum ſed hoc tollunt il-
la uerba, quęcunque ſpecialiter &c. quæ cauſas
reſpiciunt ueluti particulari nota dignas, ſpecia-
lique commiſsione ne uiderentur neglectæ l. itẽ
apud Labeone. §. hoc edictum. infr. de iniur. Ad
ducit etiam Cagnol. contra Fulgoſium text. in
l. i. §. ſi quis ſeruum. ſupra de offi. pręf. urb. ubi
ſpecialiter

specialiter committitur præfecto urbis, causa in terdicti quòd ui aut clam aut unde ui. Et tamen delegabilis est ut simplicis iurisdictionis secundum communes regulas, ut per Alex. hic in Gl. ii Sed & hic obex euitari potest præter dicta supra perius, num. 2 1 1. negando conclusionem Alex. quòd illa causa sit delegabilis, quia si specialiter præfecto urbis committitur, aliis adempta uidetur. l. cui prætor. infr. de iudic. & à regulis communibus receditur, quæ delegatiónem concedunt in causis specialiter commissis lege, Sen. cōsul. ite. ut in tex. nostro: Præterea dicitur ibi, quod de illis interdictis præfectus urbis audire potest, quasi dicat sicut alii possunt, unde toleratur in eis delegatio, quo forte facilius occurratur eorum calliditati, qui ui aut clam quædam moliuntur, tueri enim ius suum debuerunt, non iniuriā committere, ut inquit tex. in l. i. infr. quod ui aut clam. unde casus ille delegabilis est illa particulari ratione, quòd non est in aliis specialiter commissis ut hic, cætera uerò quæ dicit Cagnoll. aduersus hunc intellectū Fulgosii, quia leuia sunt, & parti se ipsam oppugnant consulto prætereo, & ita reiectis omnibus spinis remanet defensatus intellectus Fulgosii.

290 Non omitto tamen † cum Decio simul aliū intellectum Guidonis de Suzaria in l. i. infr. titu. secundo, quòd principium legis nostræ loquatur de causis meri imperii, quæ delegari non possunt, at in uersi. quæ uerò, loquatur de causis mixti imperii quæ bene possunt delegari, hicque sensus iustificatur per exempla subiecta de mero tantum imperio, secundò confirmat eū Dec. ex §. i. ubi dicitur, mandata iurisdictione merum imperium quod lege datur nō transire, ibi enim reassumit regulam textus nostri duntaxat in mero imperio, ex quo datur intelligi quod loquitur tantum de illo, sicque mixtū delegatur.

291 † Tertiò confirmat Orian. nume. 15. ponderando tex. in uersi. huius rei, nam si causæ nedū meri uerum etiam mixti imperii non fuissent delegabiles, ut putant omnes, Iurisconsultus usus esset argumento a fortiori, in hunc modum dicens, causæ mixti imperii non delegantur nisi in casum absentiæ, igitur à fortiori, nec causæ meri imperii, & istud fuisset argumentum fortissimum. Sed quia ex causis mixti imperii non potuit arguere nec exempla dare, duntaxat attulit quæ erant de mero imperio.

292 † Quartò corroborat idem Orian. alio modo ponderans illum uers. huius rei, probat enim scientiam suam Papini. per exempla meri imperii. Si ergo uera esset opinio Doctorum, quod causæ meri & insuper mixti imperii non possent delegari, argueret de maiori ad minus hoc modo, si causæ meri imperii quæ sunt maiores non delegantur, nisi propter absentiam, ergo nec mixti quæ sunt minores, quod argumentum esset absurdum ueluti de maiori ad minus ut not. in

293 cap. cum in cunctis. de electio. † Quintò suadetur hic intellectus ex l. cognitio, infra eo. ubi cognitio suspecti tutoris mandari potest quæ est mixti imperii, & tex. in l. nostra ad fin. quæ dicit, *mandata iurisdictione imperium quod iurisdictioni cohæret transire*, quod in effectu est mixtum & delegabile, prout ita ponderat Aret. in c. si quis contra clericum, colum. fin. de for. compe. ad idē præterea tex. in l. imperium. infr. tit. secūdo, quē ponderant Alex. hic, ubi dicitur quòd, *mixtum imperium est cui etiam iurisdictio inest*, igitur id potest delegari cum iurisdictio sit iudicis dandi licentia ut ibi dicitur in fine, sicque uidetur ex prædictis intellectus Guidonis di Suzaria bene iustificari, quem simpliciter refert Ioann. And. in addi Speculatoris in tit. de iure omn. iud. colum. vii. in uer. suspensio, de quo meminit insuper Alex. hic. & D. meus Riminal.

294 Sed aduersus eum plerique insurgunt, † ut Alex. hic per l. ii. C. de peda. iud. in uersic. quod non ita, ubi causæ quas ex officio suo poterant præsides cognoscere (quales erant imperii mixti) delegari non possunt, igitur in eis quoque uerificatur prima regula textus nostri. Et licèt Dec. hic post eundem Alexandrum, in disputatione Rex Aragonum, tertio dubio restringat illam l. ii. ad causas meri imperii quod etiam uoluit Paul. Turonens. de quo meminit hic Niger. sub num. 60. colum. ii. tamen talis restrictio non est bona ex superius dictis, num. 279. quo loco patet illum textum pariter de causis mixti imperii tractare. Possem referre Iasonem qui pariter inuehitur aduersus hunc intellectum, sed Decius eum defendit, & neuter eorum reuelat obiectum fuisse Domini mei Riminal. sub num. 12.

295 † sed quæ dicunt missa faciam ne mihi dicatur quod contra uerbosos quorundam commentarios tradit Zasius. in l. ii. in uerbo in melius supra de orig. iur. in quibus plurima inuenias per quæ tantum abest ut iura in melius producantur, ut etiam periculum sit, ne purissima iuris ciuilis sanctitas plerisque in locis pernicio se proteratur. Siquidem dum suos quisque doctores defendere pergit, elegantes iuris textus uel relinquuntur, uel non probent intelliguntur quod euenit Decio Suzariam tuenti, nam textus in principio, causas etiam mixti imperii quin & iurisdictionis complectitur ut supra dixi, nume. 205. cum sequentibus, & num. 270. ad quæ loca in gratiam breuitatis me remitto.

296 Et ad Paulū Turonensem me conuerto † qui loco citato pariter hunc intellectum mordet ex l. ii. infr. eo. ubi mandata iurisdictione non uenit facultas imponendi consilium & sic authoritatem manumissioni quæ tamen est mixti imperii secundum Barto. in l. imperium. colum. pen. infr. titu. secundo, ergo male Guido Suz. inquit

mixtum

mixtum imperium delegari posse. Sed ultra solutiones Iasonis, & Nigri. uerior est quòd illa lex secunda, de manumissione non loquitur ut ex intellectu ad illum textum dato patet, supra, nume.255.quare Guidoni non obstat in hoc. Sed in alio bene confundit eum quatenus subdit Vlpian.de tutoribus,uel curatoribus qui uelint prædia uendere, dicit enim prætorem causa cognita id permittere, quòd si mandauerit iurisdictionem, nequaquam poterit eam quæstionẽ transferre,patet igitur per illud exemplum causam mixti impesii ut est ille casus secundũ Bart. in d.l.imperium,num.20. delegabilem non esse
297 contra Guidonem. † & ita tenendo non obstat.§.primus hic per Dec. ponderatus, quoniã retorqueri potest aduersus eum, quatenus enim dicit, *iurisdictionem quidem transferri sed merum imperium quod lege datur non posse transire*, sub mero mixtum comprehendit ea ratione: quia ꝙ causa non delegetur est fauorabile: quia remanet sub ordinario, quòd uerò delegetur est odiosum, cum per delegationem derogetur iurisdictioni ordinariæ Glo.est notab.in cap.i.de rescr. in 6.tradit Andræ. Siccul.in rubr.de offi. deleg.
298 colu.2. † At in materia fauorabili sub simplicibus mixtũ cõtinetur.l.si ita scriptum.infr.de lib. & post Bal. Ang Alex.& alii.in l.ii.in prin.infr. de uer.ob.Rui.consi.cxlv.nume.14. uolum. iii. meritò dum dixit Papini. merum imperium nõ transire. idem dictum censeri debet de mixto contra Dec. & Guid.atque hinc tollitur quod il le dicebat exempla tantum hic subiici de mero imperio. quę regulam non restringunt ut Ias. dicebat per l.damni infecti.infr. de dam.infect. eam tamen declarant, in quibus terminis sit intelligenda secundum Cur.iun.& Orian. hic per Gloss. in l. nunquam plura. infr. de priua.delic. quoniã in dubio hæc dici possent & alio non apparente,at secus hic ubi offenderetur regula simplicium quæ in materia fauorabili sub se mixtũ complectitur, unde cessare debent illa fundamenta.
299 Ad tertium dico, † quòd argumentum Oriani à fortiori,de mixto imperio nõ delegabili, fortius ergo idem de mero, sed hoc argumenti genere non utitur Papini.hic. Sed à contrario sensu, quod fortissimum appellat, fitque retenta eadem re uel specie, in sensu directo uel contrario, ut hic de mero imperio, propter absentiam delegabili,quare à contrario sensu præsens id delegare non potest. Vnde patet quòd Orianus terminos confundit, eosque perperam intellexit.Circa uerò quartum suum pariter inuentum, dico quòd si Papini. de mero ad mixtum imperiũ argueret procederet,absurdũ quod prętendit Orian.sed Iuriscõ.ita nõ arguit,sed de mero imperio loquẽs arguit de casu absentiæ ad casum præsentiæ, quare corruit intentio Oriani.

300 Ad ultimum † d.l.cognitio.infr.eo.dico illud esse specialiter constitutum fauore pupillorum, ut subdit tex.ibi, *imò etiam ex mandata generali iurisdictione propter utilitatem pupillorum eam contingere constitutum est*, maximè enim interest pupilli suspectum tutorem non admitti,uel admissum remoueri, adeò quòd publica est accusatio suspecti tutoris, hoc est omnibus patet,
301 † etiam mulieribus.§.consequens.inst.de susp. tut. quæ alias repelluntur ab accusando. l.qui accusare.in prin.infr.de accus. & hanc specialitatẽ notant, signanter Dec. D.meus Riminal.& Niger.in d.l.secunda dicentes, quòd illa cognitio suspecti tutoris propter utilitatem pupilli potest delegari, ex quo sequitur quòd aliàs illa causa sui natura fuisset indelegabilis ea ratione: quia fieri debet cum causæ cognitione,non autem te merè.l.iii.§.præterea.infr.de susp.tut. ideò regulariter non poterat delegari.l. ii. infr. eod. l. nec quicquam.§.ubi decretum,supra de offi.procõs. tamen speciali fauore pro utilitate pupillorum, secus fuit constitutum, sicut causa restitutionis in integrum fauore pupilli delegari potest, licèt causæ cognitionẽ desideret l.fin. C. ubi & apud quem, Bar.in l.imperium,colum.pen.infr. titu. secundo, quòd igitur eo casu speciali mixtum imperium delegetur non est ad consecuentias porrigendum,l.ius singulare. supra de legib.
302 Ad tex.in l.nostra ad fin.† tum cum intelligas sicut intellexi leg.fin.eo.tit.supra, num. 286. de imperio quod iurisdictioni cohæret, id est, de modica cohertione secundum Glo.ibi, quę non fit ad uindictam,nec pœnam,sed ut quis iudici pareat, unde faciliter transit in delegatum,at non inde sequitur mixtum imperium in eum transire ut ibi latius deduxi. Postremò ad l.imperium in fi respondet Niger hic, quòd etiam mero imperio inest iurisdictio, & tamen non potest delegari.l.nemo potest.infr.de reg.iur.& sic argumentum nõ ualet.Possem multas aliàs obiectiones Cagnolli referre quas ponit aduersus hunc intellectum Guid.in d.libello exercita.sed quoniam uideri possunt breuitati studens eas omitto, unde reiecto sensu communi Guidonisque Suzariæ tene supra relatum Fulgosii.
303 † Succedit Glo.mandari, quæ primo loco opponit de datione tutoris, iure magistratus competente.l.ius dandi.infr.de tut. & cur. ubi competit omnibus magistratibus municipalibus, & tamen non delegatur. l. nec mandante. eo titul. meritò contra textum in secunda regula, ubi dicitur quòd ea quæ competunt iure magistratus mandari possunt. Deinde soluit negando quòd datio tutoris competat iure magistratus,& ideò nil mirum si non mandatur, & ad l.ius dandi,respõdet Glo. quòd competit magistratibus propter iussum legis. quæ uerba quid significent statim dicam, hodie uerò subdit Glo.datio tutoris

compe-

competit iure magiſtratus ſi ſubſtantia populi ſit, infr. 500. aureos. §. nos autem, inſtit. de Atti.
304 tut.† Hinc igitur tres concluſiones elici poſſunt, & quidem diſputabiles. Prima nunquid datio tutoris olim competeret iure magiſtratus. Secunda quid hodie dicendum ſit. Tertia nunquid poſſit delegari, & ita bonus ordo ſeruabitur quem Decius confundit.

An datio tutoris olim competeret iure magiſtratus.

Circa primam Decius hic amplectitur partem negatiuam, quæ communis eſt ut Alex. D. meus Riminal. Purpurat. & alii Moder. teſtatur, mouetur per tex. in l. muto. §. tutoris datio, infr. de tutel. ubi ius dandi tutorem ei ſoli competit, cui nominatim hoc lex dederit, Sen. conſultum, uel princeps, ergo cum ſpecialiter alicui tribuatur, iure magiſtratus non uidetur competere, per hunc textum in princip. iuncto uerſicu. quæ uerò, ubi quæ ſpecialiter lege tribuuntur. ſeparantur ab his quæ iure magiſtratus competunt.
305 † Secundò mouetur Dec. per tex. in §. ſed hoc iure, inſt. de Attili. tut. ubi dicitur quòd magiſtratus iuſſu præſidum tutores creabant, ad idẽ tex. in l. Lucius. ſecunda. §. cum in teſtamẽto. infr. de admi. tut. ubi mortuo altero de tutoribus datis in teſtamento, dicitur quòd in locum eius, petẽte matre ex præſidis prouinciæ præcepto à magiſtratibus alius tutor fuit datus, ſi ergò dicit Dec. ad integrandam perſonam magiſtratus, requirebatur iuſſus præſidis, manifeſtè patet hanc dationem tutoris iure magiſtratus non competiiſſe: quia non ſimpliciter, ſed ſecundum quid competebat, ſcilicet ex præcepto uel iuſſu præ-
306 ſidum, † & regula quæ hic ponitur de his quæ competunt iure magiſtratus, intelligitur ſcilicet ſimpliciter ut uerba debent intelligi, l. hoc legatum, & ibi Bar. infr. de leg. iii. & hæc fuit etiam conſideratio D. mei Riminaldi, quam ſibi Dec. atribuit, & dilatauit ut per eum. Tertiò mouetur D. m. Rimin. quia ſi iure magiſtratus competeret iſta datio tutoris fruſtrà fuiſſet hoc ſpecialiter conceſſum legato proconſulis ex oratione diui Marci, in l. i. §. legatus. infr. de tut. & cur. dat. quartò confirmat hoc idem Riminal. & auctore tacito, Niger, nume. 62. quia ſi competiiſſet iure magiſtratus delegari potuiſſet, ut hic, & tamen præſes non poterat eam delegare, l. nec mãdante. infr. de tut. & cur. ubi alius non poterat dare tutorem mandante præſide.

Contrariam tamen partem tenet Fulgo. hic
307 † cum quo tranſit Alex. & Iaſ. idemq; tenet ẽt Paul. Turonenſ. in diſpu. ſua, prout refert hic Niger. fundatur. in l. ius d di. infr. de tut. & cur. ubi dicitur ꝙ ius dandi tutores competit omnibus magiſtratibus municipalibus, ad idem tex. in l. ii. §. ſi mater. in fine. infr. ad Tertull. ubi ſimiliter & ſimpliciter dicitur magiſtratibus municipalibus neceſſitatem dandi tutores iniungi,
308 † & licèt Dec. hic poſt D. m. Riminal. tamen auctore tacito, dicat illa iura debere intelligi iuſſu Præſidis accedente, per d. §. ſed hoc iure. Nihilominus reſpondet Niger poſt Turonen. quòd talis ſubauditio tolerari non poteſt, potiſſimè, in d. l. ius dandi. ubi poſtquam dixit magiſtratibus municipalibus hoc ius dandi tutores competere, ſubdit, *ſed illum qui ſit ex eodem municipio uel agro eiuſdem municipii*, & ſic ſubiectum, non autem extraneum, uel alienum, hæc enim differentia non fieret, utrum ille ſubiectus ſit iuriſdictioni magiſtratus nec ne, ſi deberet interuenire iuſſus præſidis, nam eo interueniente ẽt non ſubiectis iuriſdictioni magiſtratus, poterat per eum dari tutor, l. Diuus Marcus. eo tit. ubi, *quando deſunt in ciuitate ex qua pupilli oriundi ſunt, qui idonei uideantur eſſe tutores, officium eſt magiſtratuum inquirere ex uicinis ciuitatibus honeſtiſſimum quenquam, & nomina præſidi pronunciæ mittere, non autem ipſos arbitrium dandi ſibi uendicare*, quod idem ponit ad unguem textus in l. i. §. ſi quando. infr. de mag. conue. Sic igitur quando præſes ſe interponebat, dabat etiam alienum & non ſubditum tutorem magiſtratus, textus igitur in d. l. ius dandi. qui de ſubdito loquitur debet intelligi ſimpliciter ut iacet, non accedente aliquo iuſſu præſidis, quod eſt ualde no
309 tabile.† Secundò confirmatur hæc opi. per Nigrum in d. l. diuus. à contrario ſenſu. ubi deficientibus ſubditis, magiſtratus municipalis non poterat dare alios non ſubditos ſuo municipio, niſi interueniente præſidis mandato, ergò non deficientibus ſubditis poterat illos dare iure proprio: Eodem planè modo poteſt induci tex. quẽ citat etiam Niger. in l. neque à præſide. C. qui dare. tut. ubi dicitur neque à præſide alterius prouinciæ, neque à magiſtratibus municipalibus tutorem ortum ex alia ciuitate, nec domicilium ubi nominatur habentem, tutorem dari poſſe, ſi ergo ſubiectus eſt, qui dandus eſt tutor à præſide uel magiſtratu, ſentit à contrario ſenſu textus utrumque per ſe illum dare poſſe, & ſic apparet neceſſarium non eſſe iuſſum præſidis ex parte magiſtratus municipalis. Tertio comprobat hanc partem Niger per l. ubi abſunt, infr. de tut. & cur. ubi magiſtratus municipalis non poterat dare tutorem collegam ſuum, ergo innuit ꝙ alium bene dare poterat, & ſic quòd illa tutelæ datio iure magiſtratus competebat.
310 † Quartò D. meus Rimin. ad hanc opi. Fulgoſii deducit doctrinam Bar. in l. is qui hæres. §. neque filius poſt modicum. infr. de acqui. hæred. ubi concludit, quòd licèt iuſſus patris requiratur in adeunda hæreditate per filium ſibi delata, l. ſi quis mihi bona. §. iuſſum. eo. tit. tamen hæreditas ipſa & ius adeundi reſidet in perſona filii, l. filius. infr. de inoffi. teſt. unde pariter in propoſito noſtro poſtquam ius dandi tutorem fuit cõceſſum magiſtratibus municipalibus, d. l. ius dandi. poſito

di.posito quòd etiam iussus præsidis,exigeretur ut uolunt communem tenentes, tamen non inde cessat quominus illa datio tutoris diceretur competere iure magistratus, uelut in persona magistratuum residens, & ita patet in utramquem parte quæstionem disputabilem reddi.

311 † Vnde pro resolutione diligenter aduerti debet, quòd tota uis uersatur in textu dictæ l. muto.§.tutoris datio.infr.de tutel.ubi dicitur quòd, *tutoris datio neque imperij neque iurisdictionis est*, Gloss.namque exponit, neque imperii tantum neque iurisdictionis tantum, sed ex utroque & sic mixti est imperii. Quæ quidem expositio mihi non placet, cum suppleat dictionem,tantum, quæ non est in textu. imò uerius illa negatiua, neque in totum negat l. is qui ce.§. utrum. infr. de reb. dub. & sic quòd nullo modo participet de imperio & iurisdictione, sed sit ab utroque

312 penitus separatum. † Idque magis etiam declaratur. Nam dum dicit ille textus quòd datio tutoris nec imperii est nec iurisdictionis, datur intelligi quòd si non est imperii, non est meri nel mixti, nam quod remouetur à genere,remouetur à qualibet eius specie,ut si dicam,hoc non est animal sequitur quòd non est animal rationale, nec irrationale, non est etiam iurisdictionis: quia eius finis est ne una pars sit in damno, & altera in lucro: at datio tutoris fit ob hoc solum ut pupillos ille defendat.l.i.infr.de tutel.nō autem ut pupillus non damnificetur, aut tutor lucretur, ità Vacon.a Vacu.declara lib. vi. capitulo ccxxx.

313 Verior igitur est expositio † quam tradit Oldrad.Iacob.de Are.Bar.& Alber.ibi.& idem Alberic.in l.i.infr.de tuto.& cur.& Curt. iun. hic, nu. 55. dicunt enim quòd tutoris datio non est imperii, hoc est non competit alicui, eo ipso ꝙ habet iurisdictionē. Sed ita demū si hoc lex specialiter cōcedit, prout ad unguē declarat Gl. in d.l.i.in Glo. magna. & probatur optimè talis expositio nā uidemus ꝙ præsides in prouincia merū habebant imperiū l. illicitas.§.qui uniuersas. supra de offic. præsidis.imò uerò maius habebant imperium in ea omnibus post principem. l.iiii.eo.tit.& tamē lex Iulia, & Titia specialiter eis concedebat dare tutorē ut refert imperator, inst. de Attil. tut. in prin. ibi, *in prouincijs uerò à præsidibus prouinciarum ex lege Iulia & Titia*, quod fuisset superuacaneum si habuissent hanc potestatem dandi tutores, eo ipso quòd habuis-

314 sent imperium,† cum lex superfluo non soleat consulere.l. hęc stipulatio. §. diuus. infr. ut leg.no.cane. Similiter si esset iurisdictionis iam priuatus non posset dare tutorem in testamento: quia priuati nulla est iurisdictio.l. priuatorū. C.de iur.om.iud.& tamen potest pater filiis suis in potestate, testamento tutores dare.§.permissum. inst. de tutel. competit ergo cui permittit lex, Se.cons.uel princeps,ut subiicitur in d.§.tutoris datio, extra uim imperii & iurisdictionis,

315 † Et ideò infert Alber. ibi quòd licèt merum nel mixtum imperium concedatur in aliqua uilla uel ciuitate alicui,nō propter hoc dabit tutorem nisi specialiter hoc ei concedatur.

Et hęc nedum à prædictis didici,sed & postmodum reperii Balduinum in d. §.sed hoc iure. scitissimè declarantem,inquit enim non esse prętermittendum quod rescriptum est illustribus personis in l.i.C. de illustr. pers. præfectum urbis adhibitis decem uiris e numero Senatus, & prætore Tutelari, debuisse tutores dare uel cu

316 ratores.† Deinde subdit illud in uniuersum tenendum fore quod ait Vlpian.in d.§. tutoris datio. Tutoris dationem, neque imperi,neque iurisdictionis esse:sed ei soli competere cui nominatim hoc dedit lex, uel Sen. cons. uel princeps, ut intelligamus dationem tutelę esse merę nudęque potestatis, quæ à lege datur,ut si lex patiatur, etiam priuatæ competat, ueluti parenti, nec cuiquam aliter competat, quàm si lex permittat. Imperium & iurisdictio ad magistratū pertinent, & magistratus cum dat tutorem,non id agit tanquam iudex, sed tanquam is cui nominatim id ei à lege concessum est, ut etiam si nihil haberet imperii uel iurisdictionis æquè pos-

317 set tutorem dare, † huiusque rei exemplum extat in tribunis, qui nullam habebant iurisdictionem, & tamen tutorem dabant. Contra præses prouinciæ licèt omnem iurisdictionem & merum haberet imperium, non potuisset tamen tutorem dare, nisi nominatim id ei fuisset certa lege tributum. Quam rem diligentius se Balduinus inculcare dicit, ac protestatur, quia parum nulgo nota sit, hoc est à doctoribus malè digesta,in eius sententiam descendit, pariter Gillot. de iuris.& imper.lib.ii.cap.xiii.num.5.dicens ꝙ imperium & iurisd.ad magistratum, quasi magistratum ac iudicem pertinent. At & si interim tutorem magistratus det, non id quasi iudex facit,neque enim soli magistratus,sed & decurionum ordo, & prætereà nullum magistratum gerentes tutorem dare possunt, cum eis specialiter lege ea potestas concessa sit. Igitur tutoris datio sic competit quasi ędium sacrarum, locorum publicorum & id genus administrationis. cura,quæ nullius,neque imperii neque iurisdictionis est,sed nudæ meręque administrationis. Atque idem Gillot.cap.xxi.in fi. subiungit quòd ea demum iurisdictionis, aut imperii sunt, quę inter partes diuersas actorem & reum fiunt, suntque hæc forensia uerba,at reliqua in quibus actor & reus intelligi non possunt quamuis à iuridicis,magistratibusue fiāt, nō propterea imperii aut iurisdictionis esse dici possunt,qualia sunt tutoris datio, heminarū modiorūq; modū præ-

scribendi potestas, sed hęc simplicis administrationis sunt, nam in iuridicis ac magistratibus non solum iurisdictio & imperium sunt, sed & simplex & nuda administratio.

Quare benè concludit Aldroband. in d. §. sed hodie. tutoris dationem nunquam competiisse iure magistratus, sed iis quibus specialiter fuerit tributum, patet, quia primò prætori urbano unà cum maiori parte tribunorum Romę, & in prouinciis pręsidibus concedebatur hæc potestas, posteà consulibus, posteà prætori tutelari, postmodum præfecto urbi, prætorique simpliciter. Vnde necesse semper fuit ut demandaretur tutoris datio specialiter magistratui, ut hanc potestatem exercere posset. Et hanc insuper opinionem confirmat Vacon. à Vacu. declara. lib. vi. cap. ccxxix. ponderans illa uerba textus, *sed hoc iure utimur*, quę denotant consuetudinē. l. si de interpretatione. supra de legib. quę est lex quædam. l. i. C. de emanc. lib. iunct. Glo. ex quo patet, quòd magistratus dabant tutores ex consuetudine, sicque tacita lege sic concedente eam uim, ut tamen sine præsidis præcepto ea uti non possent, unde iure magistratus tutorem, non dabant si specialiter consuetudo sic eis cōcedebat ut hic in prima regula.

318 † His ita stantibus & non minus egregiè quā uerè propositis uerificatur, communis opinio quam etiam tenet Cagnol. hic num. 97. licèt nil boni aut noui feri dicat, quòd datio tutoris non competeret iure magistratus, ut etiam concludit Aldroband. loco citato, cum daretur à lege extra uim imperii, & iurisdictionis, quæ cadunt in magistratu. l. nec magistratibus. infr. de iniur.

319 † Et ita tenendo non obstant adducta contra commu. & primò text. in d. l. ius dādi. non enim dicit ille textus, quòd ius dandi tutores competat omnibus magistratibus, ut supponunt illum citantes, tunc enim dici posset, quòd iure magistratus competeret si eo uerbo uteretur: quia denotaret quòd ex ui magistratus & sic imperii, uel iurisdictionis suæ illud ius haberent magistratus, ut hic in uersic. quę uerò iunct. Gloss. in in princ. quæ exponit, *iure magistratus competunt*, id est, propter uim magistratus. Sed dicit, *datum est*, & sic uoluit considerare specialem legis, Se. consulti, uel principis concessionem de qua idem Vlpian. auctor illius legis dixerat, in d. §. tutoris datio. ab ipsomet condito, ut ex inspe-

320 ctione utriusque textus patet. † Et ideo scitissimè Glossa nostra hic intellexit illum textum dicens, quòd datio tutoris non competit iure magistratus, sed propter iussum legis dicitur cō petere. Et ideò benè textus in l. ii. §. si mater. infra ad Tertull. dixit quòd magistratibus municipalibus necessitas dandi tutores iniungit, uolens significare legis dispositionem, quæ id eis imponit, non autem dicit quòd ius eis competat. & ita reperio quòd Aldroband. interpretatur illa iura in d. §. sed hoc iure. sub num. 21. in-

321 stitu. de Attil. tut. † Et si dicatur in quo consistebat datio tutoris, si neque in imperio nec in iurisdictione consistebat. Dico quòd consistebat in nuda quadam administratione extra uim iudicii ubi imperium & iurisdictio solent exerceri, prout in simili uidemus in proconsule in l. si in aliquam. §. primo. supra. de offi. procon. ubi curare debet proconsul ædes sacras, & opera publica circuire, inspiciendi gratia, an sarta, tactaque sint, uel aliqua refectione indigeant. Et si qua cepta sunt ut consumentur secundum uires Reipublicę, id enim pariter consistit in quadam nuda administratione, præter uim iudicii, & sic imperii, uel iurisdictionis. Vnde pariter in proposito nostro de datione tutoris idem concludi potest.

322 Ad l. diuus † quia Niger mouetur à contrario sensu, dico quòd illud argumentum non benè deducit, nam sicut Paulus refert in sesu directo, quòd Diuus Marcus, & Seuerus, Cornelio, Proculo rescripserunt, cessantibus idoneis tutoribus in ciuitate pupilli, officium magistratuum esse ex uicinis ciuitatibus honestissimum quemquam inquirere, & nomina præsidi prouinciæ mittere, non autem ipsos arbitrium dandi sibi uendicare. Ita pariter à contrario sensu dici debet, stantibus idoneis tutoribus in ciuitate pupilli magistratus illos dare posse ex rescripto illum Imperatorum, & sic ex speciali eorum principum commissione, non autem iure proprio

323 ut Niger prætendit: † quia contrarius sensus ad limites uerborum sumi debet, Butri. in cap. cum apostolica. in ultimo notab. de his quæ fiunt, à prælat. & per Dec. supra nume 38. consilio cx. colum. ii. consi. ccclxxxvi. numero 4. consilio dcxxvi. nume. 7. Cephal. consi. lxii. numero 46. quod sic stante non dicitur iure magistratus competere datio tutoris ibi, sed propter iussum principum & eorum rescriptum, id eis concedi.

Ad l. itaque à præside, dico quòd ille tex. tantum decidit tutorem alienæ ciuitatis dare non posse, à magistratibus municipalibus, & quatenus sentit à cōtrario sensu, per eos magistratus tutorē ciuitatis pupilli bene dari posse, debet id intelligi quando lex, Sen. c. nsul. uel constitutio principis id eis concedunt. d. §. tutoris datio, non autem suo marte id eos facere si quidem, una lex aliam declarat. l. si seruus plurium. in fin. infr. de leg. i. & eodem modo declarari debet lex ubi ab sunt. infr. de tut. & cur. adducta per Nigrum.

324 † Ad ultimū de doctrina Bart. in l. is qui heres. §. neq; filius. infr. de acqui. hęr. respōdet idē D. m. Rimin. nume. 15. qui eam deduxit, & latius

Calefat.

Calefat. num. 178. quòd hæreditas deferebatur filio purè non conditionaliter si pater iusserit, unde eo prædefuncto, uel aliter filio sui iuris facto, poterat adire iussusque patris requirebatur ad integrandam personam filii, sed datio tutoris non aliter cõcedebatur magistratibus municipalibus, quàm iussu præsidum, sicque conditionaliter quod nihil in esse ponit.

Nunc de secunda conclusione discutiendum
325 est † nunquid hodie tutoris datio dicatur iure magistratus competere, in qua Decius pariter tenet partem negatiuam: quia solum loco præsidis episcopus fuit subrogatus. §. pen. inst. de Attil. tut. & nihil aliud immutatum, debet igitur incorrectum remanere l. sancimus. C. de testa. l. præcipimus. in fi. C. de appell. & sic non uidetur iure magistratus competere sicut nec olim competebat. Secundò mouetur: quia textus in d. §. pen. dicit defensores ciuitatum habere potestatem unà cum antistite ex qua dictione, *und*, uidetur illa potestas episcopo communicata l. fin. C. de impub. ergo non competit simpliciter iure magistratus. Et ista Decius ad unguem surri
326 puit D. meo Rimin. hic. † Qui plus etiam ponderat dictionem, *cum*, de qua in illo textu, quæ licèt posita inter res soleat coniungere accessoriè, nihilominus posita inter personas coniungit æquè principaliter. l. i. & ibi Bart. infr. de pecul. leg. iunct. l. & si ancilla. eo. tit. nam seruo legato cum peculio, & alienato, manumisso, uel mortuo legatum peculii extinguitur: quia uenit accessoriè ad seruum. Sed ancilla legata cum suis natis, ea mortua, uendita, uel manumissa, nihilominus nati ad legatarium pertinebunt: quia duo legata sunt separata, duo quidem: quia una persona non accedit alteri, secundum Barto. per l. iustissimè. infr. de ędil. edic. & ita dictio, cum, coniungit principaliter, meritò legato unius extincto, non extinguitur legatum alterius, meritò iurisdictio magistratus & antistitis in ea datione tutelæ, debet denominari ab antistite uelut à digniore, ut sic magis dignum trahat ad se minus dignum. c. quod in dubiis, de consecr. eccl. uel alta. ideò iure ma
327 gistratus non dicitur competere. † Tertiò confirmatur hæc opi. tanto magis si sequamur lecturam Teophili ad illum textum dicentis hodie statutum esse ut defensores ciuitatum unà cum eiusdem ciuitatis religiosissimo episcopo, uocatis & aliis publicis personis, id est, magistratibus, uel Alexandriæ iuridico, tutores aut curatores creent. Si ergo patet quòd non iure simpliciter magistratus, dicitur hæc datio tutoris competere, si defensores illi tot personarum conuentum requirunt: quia illud dicitur simpliciter tale quod abstractum est ab aliis qualitatibus, l. hoc legatum. infr. de lega. tertio.
328 † Contrariam tamen partem post Glo. & sequaces tenet Orianus hic, nouiter illum textum declarans, inquit enim Iustinianus, *nos autem disposuimus, nec expectata iussione præsidum, si facultates pupilli uel adulti usque ad ccccc. solidos ualeant, defensores ciuitatum unà cum religiosissimo antistite etc.* Ponderat Orianus uerbum, *ualeat*,
329 quod significat. Possint † cuius natura affirmatiuè prolati necessitatem non importat iuxta notata per Bart. & omnes. in l. Gallus. in prin. infr. de lib. & post. & probatur. in l. sępe. supra de offic. præsid. non igitur arctantur illi defensores episcopi interuentum accipere, sed est in libera eorum uoluntate, ergo iure magistratus dicitur competere talis datio tutoris hodie per illum textum, putatque Orian. hanc esse uerissimam
330 intelligentiam ad illum textum. † Et in hanc opi. quoque descendit Niger, licèt enim interueniat (inquit ille) auctoritas antistitis, interuenit quo ad pleniorem cognitionem, & quo ad maiorem discussionem, non autem quòd hoc non competat iure magistratus. Et ut etiam subdit Claud. Aquens. præsentia episcopi non tribuit iurisdictionem magistratui, nec iurisdictio magistratus dependet ab episcopo sed est ut colle-
331 ga. † Quin addit & Purpuratus sub, num. 666. uersus finem, aliam ponderationem ad illum textum, uult enim quòd extra ciuitates possint magistratus municipales sine iussu præsidis, & præsentia episcopi dare tutores pupillis, quorum facultates non excedunt ccccc. solidos, nam præsentia episcopi solum exigitur cum defensores ciuitatum dant tutores, & hoc ex maiore fauore pupillorum, ut eorum tutores creentur interueniente episcopo, pro quo lex multum præsumit, non autem quia defensoribus iure magistratus non competat datio tutoris, competit enim cum extra ciuitatem competat aliis magistratibus siue episcopo ut tex. subdit, & hunc intellectum Cagnoll. hic, num. 100. attribuit Fulgosi. D. meo Riminal. Decio, Curtio, & Mod. Tauri. qui sequentes Iasonem, in l. magistratibus. infr. titu. ii. credentes magistratus municipales esse potestates uillarum & castrorum, concludunt propterea quòd eis sine episcopo ea datio tutoris competat: quia non esset fauor pupilli, si propter id haberent exire municipium & proficisci ad alium locum.
332 Postremò considero, † quòd olim iussu præsidum, magistratus dabant tutores si facultates pupilli non essent magnæ, hodie autem subdit Imperator, *nos per constitutionem nostram & huiusmodi difficultates resecantes nec expectata iussione præsidum disposuimus, magistratus tutores creare*, si ergo olim iure magistratus non competebat datio tutoris: quia iussus præsidum requirebatur, & hodie sublatæ sunt istæ difficultates ut non expectata eorum iussione, dentur tutores, ergo patet quòd iure magistratus,

gistratus competit datio tutoris, aliàs adhuc hodie idem esset quod ante, cuius contrarium nult Imperator ibi, ut enim tradit Ioan. Ferrar. ibi, Iustinianus ut Reipub. atque adeò minoribus prospiceret, constituit quemque magistratum etiam minorem per ciuitates, sine præsidis.

Datio tutoris an hodie iure magistratus competat.

Ego tamen diligentius singula perpendens,
333 † in primis lecturam Teophili non probo: quia communem literam transformat, quæ dicit, *defensores ciuitatum una cum eiusdem ciuitatis religiosissimo antistite, uel aliàs publicas personas, id est, magistratus*, ut quando sumus extra ciuitatem in municipio, secundum Glo. *uel iuridicum Alexãdrinæ ciuitatis*, quando tutor datur in ciuitate Alexandriæ, secundum Gloss. *tutores creare*. Omnes igitur illi de per se secundum diuersitatem locorum dant tutores, non autem dicit text. quòd illi defensores unà cum episcopo ciuitatis, uocatis aliis publicis personis, hoc est magistratibus, uel iuridico Alexandriæ creent tutores, nec ita situantur uerba prout ea legit Theophil. unde sensus suus mihi non placet.
334 † Non inde tamen & secundo loco resideo cũ Modernorum sententia, quatenus enim pertinet ad Orianum, malè interpretatur illum textum, referendo uerbum, *ualeant*, ad uerbum, *defensores*, & exponendo illud, possint, cum ut ẽt perpendunt hic Moder. Pataui. referantur ad illa uerba, *si facultates pupilli uel adulti usque ad ccccc. solidos ualeant*, quæ alioquin sine uerbo remaneret, & orationem perfectam sensumque non haberent. Et ita post illud uerbum ualeant sunt duo puncti, ad denotandum quòd finiat ibi constructus, & significat illud uerbum, ualeat, ut sonat ualorem & importantiam facultatum pupilli, illa uerò uerba, *defensores*, cum sequentibus, habent suum constructum qui dependet à principio & fine, ibi, *nos autem disposuimus defensores ciuitatũ unà cũ religiosissimo antistite etc. tutores creare*, & sic omnia de plano procedunt ut stant uerba. Confunditurque sensus Oriani, imò uerò de falso conuincitur, quatenus inquit illos defensores arctari ad accipiẽdum episcopi
335 interuentum: † quia illud uerbum, *disposuimus*, præceptum denotat, sicut de uerbo decernimus tradit Dec. in cap. nam concupiscentiam, secunda lectura, num. 9. de consti. præcipiente igitur Imperatore quòd defensores unà cum episcopo creent tutores, apparet quòd arctãtur sic facere, non autem est in eorum libera uoluntate ut dicit Orianus, & ita fallitur undequaque minus ẽt mihi placet sensus Nigri: quia uerbum, *creare*, relatum ad superiora illi repugnat. Si enim defensores creant unà cum episcopo, ergo non solum episcopus interuenit, quo ad cognitionẽ & inquisitionem, sed etiam quo ad totalem constitutionem tutoris, uel curatoris, sicque patet, quòd iure magistratus simpliciter non compe-
336 tit id defensoribus: † Et quod inquit Claud. ꝙ episcopus ille est collega, non probat & repugnat ei quod inquit hic Dec. quòd fuit subrogatus in locum præsidis, ille enim impediebat ꝙ iure magistratus diceretur competere, ergo & iste per l. si eum. §. qui iniuriarum. infr. si quis cautio.

Postremò quod dicit Purpur. mihi non sa-
337 tisfacit, † nam licèt Glo. in uerbo uel sic illum tex. intellexerit, tamen de magistratibus simpliciter loquitur tex. nec addit uerbum municipales, ultra ꝙ ut inquit Cagnol. hic municipiũ est ciuitas, & magistratus municipales, sunt magistratus ip ius ciuitatis, unde sensus est quòd siue defensores ciuitatum, siue magistratus municipales, qui etiam sunt magistratus in ciuitatibus, debet tutores, id facere debent cum præsentia episcopi. Idque præter Cagnol. comprobatur, nam una pars alternatiuę dubia declaratur per aliam, l. i. ubi Bar. Soc. & alii. infr. de reb. dub. unde eum clarè supra dicat defensores ciuitatum unà cum episcopo tutores dare subiiciendo uel aliàs publicas personas, id est, magistratus debet intelligi repetita eadem qualitate interuentus episcopi, aut si uelimus intelligere illum tex. modo Purpurati, quòd tamen allegati per Cagnol. non dicunt, dici potest quòd id ita specialiter fuit constitutum propter episcopi defectum, qui eo loco non adest, cum nimis esset graue si ad ciuitatem eundem foret, argumẽto l. i. C. quando Imper. inter pup. ut dicit idem Purpuratus. unde talis casus non est producendus ad consequentias, ex qualitate enim loci propter defectum personarum minuitur aliàs solennitas. l. fin. C. de testa. & quod de iuridico Alexandrinæ ciuitatis subdit, pariter est speciale:
338 quia maximus erat magistratus. † Et in eo pariter erat specialiter constitutum ut apud eum tantum donationes ubique factæ possent insinuari. l. i. C. de offi. iud. Alexand. sicut & in urbe Constantinopolitana apud magistrum census. l. in hac. C. de dona.

Ad ultimum uerò respondetur, quòd Imperator resecauit difficultates hominum hoc respectu: quia iussus præsidum prius requirebatur, & hoc si non erant magnæ pupilli facultates, unde
339 debebat uideri quot essent, † & postea arbitrari: an essent magnæ uel paruæ facultates, iuxta not. in authen. prætereà. C. unde uir. & uxor. & in l. si constante. infr. sol. matr. & si erant magnæ nullo modo magistratus poterant se intromittere. Has difficultates resecauit Imperator: quia iussio præsidum non expectatur, & summa taxata est ad ccccc. solidos, sicque dictum arbitrium sublatum est, quod poterat esse difforme, sed non inde fit, iure magistratus competat, cũ requiratur antistes, cum iudice, ut subdit tex. cessant igitur omnes considerationes, & remanet

uera

nera conclusio, quòd hodie quoque datio tutoris non competat iure magistratus sicut nec olim, prout etiam concludit Aldroban. in d. §. pen. nu. 31. circa fin. nisi fortè dicamus, quòd cũ quod ibi dicitur de interuentu episcopi, de consuetudine non seruetur, ut ibi tradit Nicasius, & Cagnol. hic, sicut & in aliis casibus, in quibus episcopus de iure ciuili adiungitur iudici laico ad expeditionem alicuius actus, id consuetudo non seruat, ut per Ias. in l. rem non nouam. colu. fin. & in authen. si uerò contigerit. C. de iudi. dedignantur enim nunc episcopi id acceptare & peragere, meritò hoc respectu, datio tutoris competat iure magistratus, super quo te interim cogitantem dimittam ut ad alia transeamus.

Superest ut de tertia conclusione disseramus,

Datio tutoris an possit delegari.

340 † an datio tutoris sit delegabilis in qua Gloss. nostra determinat, quòd non, per l. nec mandante. infr. de tutor. & cur. dat. ubi dicitur quòd, *nec mandante præside alius tutorem dare poterit*, sed ad illum textum, respondent D. Hiero. de tortis. Ias. Orian. & Sapia. quòd illa dictio, Nec, referri debet ad uerbum, mandante, ut sit sensus, nec mandante præside, id est, non mandante præside alius tutorẽ dare poterit. Vnde de prohibitione delegationis tutelæ non agit ille textus, imò uult eam delegabilem esse, quando præses eam

341 non mandat. †. Nec inconuenit dictionem nec, in non, ressolui, Glo. in l. si filiæ. C. de don. ante nup. & hanc interpretationem suadet Orianus: quia relatio fieri debet ad proxima, l. si idem cum eodem. §. h. & ibi Glo. infr. titu. secundo, ergo condecentius uerbum nec, refertur ad uerbum mandante, immediatè sequens, quam ad

342 uerbum poterit magis remotum. † Alio quoque modo subtiliter Niger hic interpretatur illum textum, quòd dum inquit, *nec mandante præside alius tutorem dare poterit*, intelligatur, alius scilicet præses, nam dictio alius, est implicatiua similium Glo. in l. si fugitiui. C. de serui. fugi. & de præside fuerat' dictum. Ideò præses alterius loci altero præside mandante non poterit dare tutorem secundum Vlpianum, & probatur hic intellectus ut subdit Niger per tex. in l. nec à præside. C. qui dare. tut. nam præses alterius loci non potest dare non subditum suum: quia ex quo uertitur causæ cognitio, circa mores & bona tutoris, ideò requiritur quòd tutor detur à iudice suæ iurisdictionis, tanquam magis instructo de personis suę iurisdictionis, non ergo prohibetur tutoris delegatio, sed benè ꝙ de non subdito fiat ibi.

343 † Tertiò quoque modo ueteres interpretati fuerunt illum textum ut Glo. Dyn. Bart. & Alberic. ibi, quòd nec mandante præside alius scilicet priuatus & iurisdictionem non habens, tutorem dare non potest, & sic in summa uult ille textus secundũ eos, ꝙ datio tutoris nõ sit delegabilis priuato, sed habẽti iurisdictionẽ sic. Quartò Ias. hic, nume. 66. exponit nec mãdante præside, id est, sine mãdato pręsidis alius tutorẽ dare pôt.

Sed interpretationes istæ mihi non placent. Siquidem prima tendit ad denotandum, ꝙ quilibet tutorem dare possit contra textum, in l. muto. §. tutoris datio. infr. de tutel. ubi possunt illi tantum tutorem dare quibus lex, Sen. cons. uel princeps dat, & hoc & benè perpendit purpur,

344 nu. 669. † Secundus etiam sensus Nigri mihi non satisfacit ultra Purpur. uelut indubitabilis: tum quia pręses extra prouinciam alteri Præsidi mandare non poterat. l. fi. infr. de iur. omn. iud. tum quia par in partem non habet imperium. l. ille à quo. §. tempestiuum. infr. ad Trebellia. Tertius insuper intellectus non est tenendus ueluti diuinans & textum coarctans, qui potest intelligi etiam de iurisdictione habente, quartus quoque stare nõ potest ut animaduertunt Curt. & Cagnol. hic, nu. 98. nam necesse est dicere, ꝙ dictio nec, determinet uerbum, poterit, sequẽs, non participium mandante, præcedens, quia referendo uerba ut per Ias. decideret magistratus municipales potuisse dare tutores sine mandato pręsidis, quod est contra textum, in l. Lucius. secunda. §. cum in testamento. infr. de admi. tut. ibi ex præsidis pręcepto tutor datus est,

345 Sensus ergo uerus illius textus fuit † ut illa dictio, nec, stet implicatiuè sicut in l. nec auus. C. de eman. lib. & sensus sit ut tradit Purpur. ꝙ nec mandante pręside (nedum alio magistratu) alius tutorem dare potest, & sic ꝙ etiam præses nõ potest delegare dationem tutoris sicut nec alius magistratus, & ita quoque Cagnoll. interpretatur. hic, nu. 98. & si dicatur huic intelligentiæ contrariari textum, in d. §. sed hoc iure, ubi iussu præsidum magistratus dabãt tutores, ergo uidetur ꝙ imò præsides dationem tutoris delegabãt, respondetur ꝙ ille iussus non erat delegatio, sed lex ita cauerat ut magistratus iussu præsidum præambulo, tutores crearent, & ita declarat Aldroban. ibi, & Vacon. lib. vi. declara cap. ccxxix. & præter eos Bal. ibi dicens, ꝙ quis non debet ibi delegationem somnlare, re uera enim mandari non potest tutoris datio, sed ubi res erat leuior: quia magnæ non essent pupilli facultates, poterat præses inferiori magistratui mandare, nõ quidẽ generalẽ tutoris dationẽ, sed curã dãdi unius alicuius tutoris, quẽ pręsens necessitas desiderabat, meritò probatur efficaciter in illo textu sententia Gl. nostrę quę cõis est, ut hic per Doct. & in l. i. infr. tit. ii. ꝙ datio tutoris nõ sit delegabilis quã Dec. et confirmat hic & plenius eo

346 D. m. Rimi. † Idq; pręter eos suadet unã sine dubio requiritur in datione tutoris causę cognitio, & decretũ iudicis, l. fi. c. arb. tut. & tradit Bar. in l. legitimos. infr. de leg. tut. post prin. sequitur hic Purp. nu. 671. Sed ubi decretũ necessariũ est,

N 3 hoc

hoc est causæ cognitio nacessaria est, ibi delegatio prohibetur, l.nec quicquã. §.ubi decretũ, supra de offi.procon.secundũ cõem intellectũ, licèt Barto. ibi conetur eum limitare in datione tutoris, sed mihi non placet: quia non probat eius intentionem.

An in casu l.ii.C.de cond.inser. sumatur, et sumi possit argumentum à contrario sensu.

347 Glo.in uerbo fortissimum secundum Iasonem, † est intricata & obscura, nam uult opponere contra textum, quòd argumentum à contrario sensu non sit ualidũ, de l.ii.C.de cond. insert. nam ibi pater instituerat filiam nuptam & quibusdam legauerat in diem uel sub conditione, uoluitque quòd filia teneretur cauere de soluendis legatis si non diuerteret à uiro, unde illa filia uolebat sumere argumentum à contrario sensu ex uerbis patris, ergo si diuertam à marito non tenebor cauere. Sed quia istud diuertere est turpe; & improbatum à iure, l.repræhendenda.C.de insti.& sub.ideò text.ibi uult, quòd filia debeat cauere prout pater disposuit, & allegatio filiæ procederet quando pater expressè disposuisset, quòd non caueret si diuerteret. Patet igitur quòd ibi sumi non debet argumentum à contrario sensu cuius contrarium uult textus non

348 ster. † Glossa hic in effectu pluribus modis respondet. Prima solutio est quòd dictio. Si. potest capi tribus modis, primò causatiuè pro quia, & ita capitur hic dum dicit, *is cui contigerit exercitatio possit ea.n.Si*, idest, quia, *proficiscatur mandare*, & sic Iurisconsultus arguit à cessante causa non autem à contrario sensu.

349 † Sed hanc expositionem damnat Dominus meus Riminal.& benè, quia dictio.Si. ita demũ capitur pro quia quando adiicitur dispositioni uel orationi certæ, l.uideamus. in prin.infr.de in lit.iur.ubi pupillus nõ potest in litẽ iurare in causa tutelari.Si.id est, quia impubes est ut exponit Glo.quia ibi dictio.Si.adiicitur dispositioni certæ, ut est quòd pupillus sit iumpubes, nam pubertas non incipit nisi aduenlente, xiiii.anno, instit.quib. mod. tut. finitur & usque ad illud tempus durat ætas pupillaris.l. in pupillari. infr. de uulg. at hic dictio. Si. adiicitur ei quod est incertum uelut in conditione, uidelicet si magistratus proficiscatur quod à futuris contingentibus pendet. Et sic ad esse non esse ut est de natura conditionis, l. cum ad præsens. infr. si cert.pet.Bar.in l.i.infr.de cond. & demon. meritò non potest exponi. Si. pro quia, quòd etiam Cagnoll.hic. num. 110. concedit, licèt parum constans subiiciat, quòd erit argumentum à causa cessante.

350 † Secunda solutio Glossæ est, quòd aliquando dictio. Si. capitur pro quãuis, quasi ꝙ & hic sic capi debeat.& sensus sit quòd. Si.id est, quamuis magistratus proficiscatur possit causas delegare, quæ pariter expositio non est bona secundum Fulg.Ias.& Dominum meum Riminal. nã natura dictionis. Quamuis, est implicare idem, & multò magis in casu cõtrario, l.quamuis. infr. solut. matr. unde si dicatur filius succedit patri quamuis sit emancipatus, sequitur quòd à contrario sensu multò magis succedit si sit in potestate, unde pari modo dici deberet hic, quòd si magistratus potest delegare quamuis proficiscatur, quòd à contrario sensu multò magis idem facere possit si non proficiscatur, quod tamen est falsum in causis meri & mixti imperii, quæ in casu absentiæ tantum possunt delegari, iurisdictionis uerò tantum etiam à præsente ut hic dicitur, præterea cum dictio.Si.posita sit hic sine copula pro quamuis, stare non potest ut mod. Tauri. & Cagnoll. nume. 111. perpendunt.

351 Tertia solutio est Glossæ, † quòd aliquando dictio. Si. stet conditionaliter, & tunc Glo. tenet quòd non sit licitum arguere à contrario sensu, per d.l.ii.C.de cond.inser.ubi in dispositione conditionali, quòd filia caueat si non diuerterit, non sumitur argumentum à contrario sensu, ꝙ si non diuerterit non caueat, & fortè Glo. motus fuit; quia illud quod est in conditione, non est in dispositione, l. si quis sub conditione, infr. si

352 quis omis.causa testamenti. † Sed & in hoc Gl. malè loquitur, ut Alex. Ias. & Dominus meus Rimin. testantur: quia imò in dispositionibus conditionalibus sumitur argumentum à contrario sensu, l.aliquando.infr.de cond.& de. l.pecuniam.infr.si cer.pet. l. inter socerum. §. cum inter, infr.de pact.dot. quorum sententiam confirmat etiam Cagnoll.hic, ut per eum & tenet Viuius in suis communibus opi. in uerbo argumẽtum.

Quarta est solutio, quam ponit Gloss. nostra quòd ibi sit casus specialis in quo non sumitur argumentum à contrario sensu: quia prauus esset sensus, id est, resultaret absonus intellectus, secundum Bar.Alex.& cæteros passim. Quam tamen Dec.damnat uelut aduersus illum textum, qui expressè dicit, quòd dispositio d.legis reprehendenda, locum non habet in illo casu, ut patet ibi dum formaliter dicit, *nec exemplum legati uel hereditatis, in quibus non unquam conditio diuortij remitti solet, huic rei comparandum est*, si enim locum non habet, ergo dato quòd expressè testator dixisset, quòd non caueret si diuerteret, illa conditio diuortii non remitteretur in illo casu. Sed Decium Cagnoll.hic taxat, nu.116. nam falsum est in primis, quòd si testator expressè uoluisset remittere conditionem diuortii, & cautionem, non potuisset, hoc enim est contra text.in l.scire.C.ut in poss. leg.ubi quocũq; iudicio defuncti prędicta cautio remitti potest, & ad exẽplũ legati relicti sub conditione diuortii quę remittitur, l.repręhẽdẽda.C.de inst.& sub.ꝗd nõ esse simile dicit tex.in d.l.ii.casui ibi proposito,

dicit

dicit Cagnol. id causari: quia nō fuit ibi facta expressè dispositio de nō cauēdo si diuerteret, prout in d. l. reprēhēdēda, sed solū id ueniebat à contrario sensu, qui non sumitur: quia ut ibi dicitur resultaret absurdū, unde in casu leg. reprēhēdēda, remittitur conditio diuortii à testatore expressa; secus in casu d. leg. secundæ, quia non est censendum testatorem à contrario sensu id uoluisse, ideò non remittitur: quia non entis nullæ sunt qualitates, & ita conatur Cagnoll. intellectum communem aduersus Decium tueri. Sed ut mihi uidetur Decius ab eo defendi pōt, nā primò Cagnoll. errat dicens, ꝙ testator si uoluisset potuisset expressè remittere cautionē dispositā sub conditione diuortii: cum enim diuertendo mulier inuitaretur ad delinquendum, dici debet id per testatorem disponi non posse, l. conuenire. infr. de pact. dot. & d. l. scire. in secundo, respō so iunct. Glo. ubi cautio de utendo arbitrio boni uiri, remitti non potest à testatore: quia usufructuarius inuitaretur ad delinquendum, & cautio de soluendo legato de qua loquitur primum responsum remitti potest: quia per hoc non inuitatur hęres ad delinquendum uelut omninò remanens obligatus ad soluendum legata, licèt non cauerit de soluendo, secundo dissimilitudo considerata per Cagnol. inter casum leg. reprehendenda. & leg. secundę, uana est. nam si nō est censendum testatorem, à contrario sensu uoluisse remittere cautionem filiæ si diuerteret, frustrà quæritur de remissione, ea enim ut priuatio quædam eius quod remitti debet, præsupponit habitum, l. desisse. infr. de uerb. ob. l. manumissiones, supra de iust. & iure. ergo si testator non censetur id uoluisse, non est opus remissio ne aliqua.

Vnde subdit Dec. aliter declarandum esse illum textum secundum Petrum quem refert Al-

353 beric. † ꝙ quando testator legat mulieri si diuerteret, ualet legatum, & conditio tanquam turpis remittitur; quia respicit legatum d. l. reprehendenda, sed quando testator nō apposuit illam conditionem, si diuerteret, legato, sed cautioni quæ præstari debet, tunc loquitur textus in d. l. secunda. qui dicit absurdum esse, quòd ex eo quòd patris uoluntati non obtemperatur, id est: quia reiicitur uoluntas testatoris qui apposuit conditionem, si diuerteret, debeat negligi forma edicti, id est, ꝙ cautio non debeat præstari: quia esset multiplicare inconueniens, et derogando iuri communi, quod absurdum reputatur ibi. Et secundum istam declarationem non uidetur ibi tractari de argumento à contrario sensu: quia etiam testator expressè disposuisset, quòd si diuerteret, non caueret, teneretur tamē cauere, & sic argumentum à contrario sensu nō attenditur, cum si non attenderetur expressa dispositio, multo minus debet attendi quod à con-

354 trario sensu colligitur. † Sed nec hic intellectus mihi satis facit: quia primo negat Dec. ibi tractari de argumento à contrario sensu, posteà supponit contrarium, dum dicit quòd illud non attenditur. Secundò malè Decius interpretatur illa uerba, *quia patris sui uoluntati non obtemperatur*, id est, quia reiicitur uoluntas testatoris qui apposuit conditionem si diuerteret, namq; imò pater ibi conditionem apposuit si non diuerteret, nōn autem affirmatiuè, si diuerteret. Voluntati autem patris non obtemperabat illa filia, nolendo cauere ut ille præceperat, quod textus absurdum putat, ut ex eo forma edicti negligatur, quod caueri iubet: quia filia nolit ex capite cauere.

355 † Tertius etiam fuit intellectus Ricchardi Mallumbre, relatus ab Alberico, quòd argumentum à contrario sensu non benè colligatur ibi: quia dum dicit quòd caueret si à marito non diuerteret, non sequitur quòd si diuertat, uolerit pater eam non cauere: quia inter præceptum de cauendo & non cauendo datur medium, nam quando dicitur præcipio quòd caueas si non diuertas, benè sequitur ergo si diuertas non præcipio: quia diuertendo cessat præceptum limitatum si non diuerteret. Sed per hoc non infertur quòd præcipiat ne debeat cauere, & ita malè Doctores ibi supponunt agi de argumento à contrario sensu quod posteà non attendatur, & hunc intellectum uelut meliorem, planioremq; sequitur Fulg. ibi: quia legata, quæ fiunt ad onus nunquam debēt interpretari releuationem, & contrarium, l. legata inutiliter. infr. de adi. lega. unde dato quòd à contrario sensu si filia diuerteret, testator nōn præcipiat caueri; tamen satis est superesse edictum prætoris quod mandat caueri, & ideò omninò tenetur illa filia cauere.

356 † Sed nec iste sensus, placet Cagnoll. numero 56. & num. 118. quia si contrarius sensus, ut dicunt Richar. & sequaces, esset si diuertas nihil dico, uoluntas patris de diuertendo, nec expressa nec tacita argui posset, ideò malè diceret Imperator negligi formam edicti: quia patris uoluntati non obtemperatur, hic enim colligitur uoluntatem patris tacitam, & à contrario sensu resultantem fuisse, ut non deberet filia cauere si diuerteret, & hoc habuerit Cagnoll. à Glo. fi. in princip. posita, in d. l. ii. licèt id non dixerit. Sed tamen ab eo defendi possunt prædicti, quoniā si uoluntas tacita patris, & à contrario sensu fuisset, quòd si filia diuerteret non caueret, utique diuertens, & cauere nolens, obtemperaret uoluntati patris, at contrarium dicit ille tex. absurdum esse negligi formam edicti, quod mandat caueri quia patris sui uoluntati non obtemperatur, nolēdo cauere, ergo nō loquitur de tacita uolūtate patris, non cauendi si diuertat, sed de expressa cauendi

sa cauendi si non diuertat, cui nolendo cauere, & ita negligendo edicti formam non obtemperabat.

Alia tamē ratione sensus prædictorum, meo iudicio, minimè tollerandus est, nam si præceptum patris quòd filia caueret, si non diuerteret, obligabat eam ad cauendum, sequitur à contrario sensu, ubi illa diuerteret, quòd cessante præcepto patris de cauendo, cessabat obligatio cauendi uelut eius causa cessante, ut per Sozin. consi.xxxi.colum. pen.uersi. quartò etiam probatur,uolum.i. Tiraquel. in tract. cessante causa prima parte, nume. 184. at inter obligationem cauendi & eius defectum non datur medium: quia primo casu adest obligatio, secundò non, quæ sunt contraria, meritò uidetur adhuc agi de argumento à contrario sensu, & ita conuincitur hic intellectus Ricardi, & sequacium suorum.

357 † Quartus fuit intellectus Fulgosii præmittendo prius duo, primò quòd sicut conditio affirmatiua imposita honorato, puta si diuerteris lego tibi centum turpis est: quia si uult legatum cogitur diuertere. ita negatiua imposita grauato, puta præstes centum si non diuerteris, turpis dicitur: quia cogitur diuertere si uult liberari à legati præstatione. Simile uidemus in relicto uirgini sub conditione si non nupserit, quæ conditio turpis est, ut uiduitatem inducens. l.i. cum authen. ibi posita. C. de indic. uid. toll. nam affirmatiua apposita grauato, puta quòd præstet centum si nupserit turpis est, l. quoties. infr. de cōd. & de. cum si uelit liberari à præstando legatum, cogatur non nubere & uiduus remanere.

358 † Secundò præmittit Fulg. quòd conditio turpis adiecta honoratæ personæ uitiatur, & non uitiat relictum, cum enim is cui aliquid iniustum præcipitur debeat seruari sine damno, licèt negligatur præceptum testatoris debet habere relictum: econtrario conditio turpis adiecta grauato, totum grauamen uitiat, & hoc modo grauatus remanet sine damno, l.i. C. de his quæ pœnę nomi.

His ita permissis infert Fulgos. ad casum legis secundæ, C. de cond. insert. ubi filia sic arguebat dicens, sicut conditio turpis adiecta honoratæ personæ uitiatur: ita pariter adiecta grauatæ debet onus uitiare, & ideò debet esse libera, meritò prætendebat illa filia se liberam ab onere cauendi: at ei respondet Imperator, quòd licèt argumentum filiæ uerum esset, & præceptum testatoris esset iniustum, meritoque contemnendum, tamen remanebat edictum prætoris non contemnendum, ideoque tenetur cauere.

359 † Sed certè nec iste sensus deseruit literæ illius textus, ubi non reperitur aliquod præceptum testatoris iniustum, sed illud tantum quòd filia caueret si nō diuerteret, quod honestam & possibilem continet conditionem, ut tradit Odofr. ibi circa fin. Nec exemplum Fulgosii de præstādo legato si non diuerteris, ad rem facit: quia præstatio legati non erat à iure disposita, si testator eam non ordinasset, unde uerum est eo casu conditionem negatiuam, si non diuerteris, esse turpem, quia ut se liberet à præstatione legati cogitur diuertere, at cautio soluendi legata erat ab edicto proposita, meritò si testator iusserit caueri si non diuerteris, conditio negatiua non dicitur turpis hoc casu: quia licèt diuertas non liberaris sed adhuc ex edicto teneris cauere, remouetque textus exemplum legati sub conditione diuortii alicui facti: quia non erat illi casui cōparandum, cum de honesta, & possibili conditione adiecta legato non ualeat argumentum ad conditionem inhonestam & impossibilem legato impositam, ut idem declarat Odofredus.

360 † Quintum intellectum non omitto quem ponit Calefat. hic, nume. 200. præmittens quòd dicta lex secunda. fuit Imperatorum Seueri, & Antonini, & sic antiquior lege repræhendenda, C. de instit. & sub. quæ fuit Valentin. & Galic. Imperatorum, imò & antiquior fuit dicta lex secūda, lege sed neque. §.i. infr. de usu & habi. quę fuit Vlpiani, qui floruit sub Alexandro Imperatore iuniore, Seuero, & Antonino. Vnde infert quòd tunc temporis conditio si diuerterit, non erat turpis, cum diuortium permitteretur à lege ciuili toto titulo. infr. de diuor. & lex debet esse honesta. c. erit autem lex. iiii. distinc. meritò ponit casum cum pater filiam grauasset de dandis bonis in diem certam Titio, sub præcepto ꝙ caueret de soluendo, si non diuerteret à uiro, mulier neque diuertere uolebat, neque cauere instante legatario quòd caueret: quia ius hoc disponit, nec testator remiserat cautionem. At mulier contradicebat: quoniam à contrario sensu, testator uoluit quòd si diuerteret non caueret,

361 † sed illa conditio si diuerteret non uidetur attendenda, quòd bonis moribus aduersetur turbare matrimonium benè concordans, l.i. circa fi. infr. de exhib. reis. Contrarium tamen determinarunt Imperatores & sic filiam teneri cauere: quia ius ita disponit, nec testator cautionē remiserat, & absurdum esset ex eo quòd filia nō obtemperaret patri: quia non diuertit prout allegabat mulier patrem uoluisse à contrario sensu quòd non obtemperaret etiam legi. Nec exēplum legati uel hæreditatis huic rei comparan-

362 dum esse dicunt imperatores: † quia mulier ne amitteret hæreditatem uel magnum legatum induci posset ad diuortium sine alia causa, cum auarissimum sit genus mulierum Glo. in l. sed si ego, infr. ad Vellei. sed ubi agitur de cautione tātum pro legatis præstandis, nullius est præiudicii, præstare cautionem, & ob id ex releuatione ab ea non induceretur mulier ad dirimendum matrimo-

matrimonium, & ita residet hic Calefatus.

Cuius intellectus tametsi subtilis in multis non tollit contrarium de argumento, à contrario sensu, imò uerò potius illud confirmat aut supponit. Secundò cum diuortia nec olim passim concederentur sine causa, sed ita demum si causa subesset, quæ tamē causæ fuerunt postmodum apertius declaratę, l. consensu. iunct. Gloss. in uerbo apertius. C. de repud. & not. Glo. in rubri. infr. de diuort. Certè conditio diuortii simpliciter adiecta legato nō nisi turpis dici poterat.

363 † Arbitror igitur unà cum Baldo tandem dici posse, quem sequitur Corneus ibi, quòd illa filia iussa cauere, si non diuertit, tenetur cauere, & non diuertendo non dicitur facere contra uoluntatem testatoris: quia qui apponit conditionem uult eam existere, ergo non uult filiam diuertere, meritò argumentum à contrario sensu, quod allegabat filia, testatorem uoluisse quòd non caueret si diuerteret, erat falsum argumentum: quia negatur illud per interemptionem, id est: quia negatur patrem id uoluisse, secundò per reductionem ad absurdum de quo dicitur ibi, quod ita declaro, *cū absurdum sit* inquit textus, *ob id perpetui edicti neglgi formam*, quod mandat caueri, *quia patris sui uoluntati non obtemperatur*, hoc est: quia filia non uult cauere licèt enim ipsa nolit, uult tamen edictum eam cauere debere, quod debet præualere uolūtati simplici filiæ, & ex capite suo formatæ, hinc ergo patet quòd ibi non agitur de argumento à contrario sensu, & ita non obstat.

An argumentū à contrario sensu procedat in ultimis uoluntatibus.

Successiuè Decius aggreditur materiam ar-364 gumenti à contrario sensu, † an & quando locum habeat, & primò quid in ultimis uoluntatibus, ponens conclusionem affirmatiuam, quòd locum habeat, nam si legatum purè factum Titio, illi adimatur sub conditione, uidetur eidem datum sub contraria conditione, l. si legatum purè. l. legata inutiliter. infr. de adi. leg. l. aliquando. infr. de cond. & de. l. quod purè. infr. quando dies leg. ced. & l. si quis libertatem. §. fin. infr. de statulib. & ita resident hic Alex. & Ias. ut refert Dec. & firmat Paris. consi. lxix. nume. 30. uol. ii. Corn. consi. cclxx. nume. 11. uolum. i. & consil. ecci. nu. 4. uol. iiii. D. Alciat. responso. dcclxxviii. num. 3. quo loco fortissimum illud appellat in ultimis uoluntatibus, & fideicommissis, sicut & regulariter dicitur in iure fortissimū, ut hic: quia dicitur mens textus, legis, uel statuti ut per Gl. in l. qui testamēto. §. mulier. infr. de testa. quam singularem & celebrem dicunt Bal. & Castr. ibi Bal. in l. conuenticula. C. de episcopis & cler. & in cap. i. colum. iiii. de consti. Viuius in suis com-365 munibus opin. in uerbo argumentum. † Alibi tamen Castren. & Alexan. in l. si mihi. & tibi. §. in legatis. colum. ii. infr. de leg. i. aliter interpretatus ea iura, dicentes quòd in eis argumentum non colligitur à contrario sensu, nam si legatum purè relictum, adimatur sub conditione, uidetur datum sub contraria conditione, non per argumentum à contrario sensu: quia inducta ad diminutionem non debent augmentum operari. l. legata inutiliter. infr. de leg. i. sed uirtute primi legati purè relicti debetur: quia si purè relictum, adimatur sub conditione, ea deficiente, legatum debetur uirtute primi relicti, cui nō fuit derogatum, ex quo conditio ademptionis non fuit purificata.

Sed aduersus hanc intelligentiam Decius perpendit textum in d. l. si legatum purè ubi legatū purè relictum, sub conditione ademptum redditur conditionale, & ad hæredem non transmittitur. Ergo datur intelligi quòd non debetur uirtute primi legati, nam legatum esset purum, & non conditionale, sicque transmitteretur ad hæredem. l. unica. §. i. C. de cad. toll. ad idem tex. in d. l. si quis libertatem. in fin. nam si Stichus liber esse iussus fuerit eum erit annorum xxx. & si decem non dederit, quòd non sit liber, hanc uim scriptura habet, quòd si decem dederit, & ad annos. xxx. peruenerit, sit liber, namque ademptio libertatis, uel legati sub conditione facta, incipit conditionem contrariam legato uel libertati iniicere, & sic facit conditionale legatū, non ergo debetur uirtute primi purè relicti,

366 prout Castrens. & Alexander uoluerunt. † Sed tamen eos tuendo Decius respondet dictis iuribus, quòd licèt legatum quod erat purum reddatur conditionale & ad hæredem non transeat: quia ista sequuntur de necessitate ex ademptione conditionali, non tamen sequitur quòd non debeatur uigore primi legati non purificata conditione ademptionis: quia ademptio conditionalis non induxit legatum cessante conditione: quia inducta ad unum finem non debent operari contrarium. Sed cessante conditione ademptionis legatum remanet in priori statu. Et sic debetur uirtute primi legati, & hæc consideratio Decii confirmatur ex eo: quòd argumentū à contrario sensu non sumitur, quando inducta ad unum effectum operarentur cōtrarium. Bal. in l. i. C. de inut. stipul. Alex. consi. xvii. uolum. iiii. Dec. consi. cx. colum. ii. Craue. consi. xxxix. num. 8. Dominus meus Riminal. consi. x. nu. 5. igitur ademptio legati puri sub conditione facta, non debet inducere per contrarium sensum eiusdem legati præstationem sub contraria conditione, & sic contrarium effectum.

367 † Ego uerò ab opinione Decii recedo, sicut & Castrēsis & Alexandri. in d. §. in legatis prout eos in specie reprehendit Ruin. ibi. colu. iii. nam ademptio legati puri sub conditione, uidetur adiicere conditionem primo legato, secundum Bar. qui sic declarat. in l. pater familias testamento. infr. de hęred. insti. & istud expressè probatur.

probatur. in d. l. si quis libertatem. §. fi. quā Bart. non allegat. per quam adiectionem conditionis non est amplius idem legatum ut supponunt Castrensis, Alex. & Dec. sed nouum. l. i. §. si quis simpliciter. infr. de uerb. ob. facit lex ius ciuile, supra, de iust. & iure. ideò si legatarius interim decedat non transmittitur illud legat. l. quod pu rè. infr. quan. dies leg. ced. ex his ergo sequitur istud contingere uirtute argumenti à contrario sensu, ut Alexander hic, & Ias. uoluerunt ut lega tum ademptum sub una conditione uideatur à contrario sensu datum sub contraria conditio ne, & pro hac sententia ponderat etiam Cagno. hic, nume. 121. d. legem legata inutiliter, dum in ea dicitur quòd purè legatum si sub conditione adimatur, sub contraria conditione datum intelligitur, id enim uerbum datum demonstrat, quòd debetur tanquam nunc datum non autem uirtute primi legati, & utitur uerbo intelligitur: quia cum id ueniat à contrario sensu, non est propriè ex uerbis, sed ex interpretatione iux. not. per Alex. & alios. in l. pecuniam. quam. infr. si cer. pet. Nec sensus contrarius cessare debet ob id, quòd contrarius effectus inducatur, ut dixi. si quidem totum contingit ex mente disponentis, quæ in ultimis uoluntatibus attenditur l. si seruus plurium in fi. infr. de leg. i. l. cum pro ponebatur. infr. de leg. ii. qua mente cessante ces sare deberet & argumentum à contrario sensu, sed ea subsistente debet habere locum cum sem per procedat ex mente disponentis, ut supra di-
368 xi, num. 185. † Taleque argumentum potissimè debet habere locum in ultimis uoluntatibus ut subdit Ias. quia si locū habet in cōtractibus, à fortiori debet habere locum in ultimis uoluntatibus in quibus latior interpretatio fieri debet l. in testamentis. infr. de reg. iur.
369 † Et licèt Orianus hic, num. 50. prædictæ rationi respondeat, dicens esse uerum in ultimis uoluntatibus debere fieri largam interpretationem scilicet in sensu directo, non autem in sensu contrario. Attamen replicari potest dictam rationem non tolli, fundatam in argumento de cōtractibus ad ultimas uoluntates. Si enim pro cedit in contractibus in quibus stricta fieri solet interpretatio. l. quidquid adstringendę. infr. de uerb. ob. multò magis procedere debet in ul timis uoluntatibus ubi larga fit, hoc enim argu mentum deducitur extra sensum directum, & de minori ad maius affirmatiuè, quod ualet authen. multò magis. C. de sacro. sanc. eccle. Rema net ergo uera conclusio, quòd argumentum à contrario sensu ualeat in ultimis uoluntatibus, quam limitat Ias. hic in quibusdam casibus, Iaco. Nigri. nume. 41. & Nicol. Euerar. in centuria
370 sua. cap. iiii. † Quorum præ cęteris ille notandus est quem Dec. attingit inferius. nume. 55. sed aptius hic conuenit de quo in l. fin. in prin. infr. de leg. secundo. ubi protestatio surgens ex actu à contrario sensu, non derogat actui seque nti, secundum Barto. dixerat enim testator ibi, *si quid obsignatum reliquero, id uice codicillorum ua lere uolo*, igitur à contrario sensu surgebat, quòd ubi aliquid relictum esset non obsignatum, non ualeret, & tamen ibi textus uult quòd ualeat epistola licèt nō obsignata, & sic illa protestatio derogatoria surgens ex argumento à contrario sensu non derogat dispositioni subsequenti contrariæ secundum Bar. in l. si quis in principio testamēti infr. de leg. iii. col. ii. demumque patet quòd argumentum à contrario sensu non sumitur, nec est potens ad tollendum actum contrarium sequentem, & ad hoc, illum textum ualde notat Barto. ibi. Bald. in l. humanum. colum. ii. C. de legib. & in l. filium quem habentem. colum. ii. C. fami. ercis. prout refert & sequitur Ias. hic sub num. 50. & in l. cum quid, num. 6. infr. si cer. pe. aliique plures quos cumulat Didac. Couuar. in suis epithomis secunda parte, rubr. de testamen. ante, nume. 21. uersic. xviii.
371 † Subdit tamen Dec. loco citato, quòd hic intellectus ad illum textum non procedit: quia idē fuisset in illo casu si clausula derogatoria fuisset expressa, nam actus subsequens nihilominus ualuisset ea non attenta, casus est in l. diuus. §. licèt infr. de iure. cod. ubi testator expressè noluit ualere codicillos non sua manu signatos, & tamē si postea fecit eos non sua manu signatos ualēt: quia ultima derogant primis, ut ibi dicitur, & ideo secundum Dec. uis non stat in tacita clausula, magis quàm in expressa: sed utroque casu dicendum est quòd fuerit facta expressa derogatio, in actu sequenti illius clausulę derogatoriæ tacitæ uel expressæ, prout intelligit ibi Gloss. & æquiparat dicta iura, huncque intellectum probat Didacus loco citato uersi. xvii. uelut necessarium cum Iurisconsultus ita supplendus sit, ex l. si quis in princ. infr. de leg. iii. ubi protestatio præcedens demum tollitur ex actu contrario se
372 quenti si de illa fiat mentio. † Deinde subdit Dec. quòd certè negari non potest quin in d. l. fin. in princ. sumi debeat argumentum à contrario sensu, quia illa uerba, quòd uoluit ualere quod signatum esset, in sensu directo nihil operabantur, & ideò necessarium uidetur à contra rio sensu quòd noluerit ualere quod signatum non esset, meritò posteà factum ab eo & non signatum ualet, ut illa epistola, datur intelligi quòd illi clausulæ derogatoriæ dicatur per actum sequentem contrarium derogatum: postremò cō cludit Decius ponens alium sensum quòd ibi colligitur argumentū à contrario sensu in hunc modū: quia dum dicitur ibi, quòd uoluit ualere iure codicillorum quod obsignatam fuisset ab eo, sequitur à contrario sensu quòd noluerit ua lere iure codicillorum, quod signatum nō esset, sed

sed per hoc non tollitur, quin illud ualeat uirtu te donationis in epistola comprehensæ: quia ista uidetur diuersa dispositio.

373 † Sed super his dictis Decii diligentius aduer ti debet. Et quo ad primum certe uidetur longa differentia subesse inter casum dictæ legis finalis, in princ.& dictæ leg.diuui.ins.licet. nam, in d.l.fi. testator in testamento simpliciter dixit, *si quid obsignatum filius recepisset id uice codicillorum ualere*, & in §. lic et testator.in confirmatione codicillorum adiecit, *ut non aliàs ualere uelit quàm sua manu signatos & subscriptos*, unde primò casu cum testator simpliciter formam designauerit, nec ultra processerit annullando actum,nec expresserit quòd actus factus non ualeat,utique si fiat actus dicta forma non seruata,

374 ualet & tenet, † per doctrinam Bartoli, quæ procedit in hoc casu in l.uniuersis. C.de precib. imper. offer. in fi. ubi dicit quòd si statutum dicat quòd consilium debeat congregari & præposita fieri certo modo & forma, si aliquid ordinatum fuerit & obtentum in consilio, ualet & tenet licèt in congregatione & in proponendo petitionem non appareat quòd seruata fuerit forma dicti statuti, sequitur Castrens. ibi inferens ad ea quæ fiunt ab uniuersitate scholarium non obseruata forma statutorum, & idem tradit Gozad.consi.xl.colum.i. Rui.consi.clxxxix. num.15.uolum.i.Rolland.à Valle.consi.xc.nu-

375 me.14.† At secundo casu quando designata fuit certa forma, adiecta clausula quòd actus aliter non ualeat, tunc si fiat actus illa forma non seruata, nullus est prout dictum fuit, quòd aliter factus non ualeat, per doctrinam Bart. post Cy.in l.omnes populi. colum.viii. supra de iust. & iure. & hoc idem latius tradit Bald. in l. humanum.uersic.secundo quæro. C. de legib. ubi cit quòd si statuto cauetur quòd reformationes fieri non possunt nisi sub certa forma, deinde populus congregatus reformationem facit illa forma non seruata, utique si in statuto dictum fuerit, quòd reformatio aliter facta non ualeat, illa postmodum facta forma non seruata, non

376 ualebit. † Idemque sequitur Castrens.ibi, ubi reddit rationem differentiæ, nam quando requiritur simpliciter aliqua forma in aliquo actu, licèt tacitè intelligatur quòd si contrarium fiat, non ualeat: Attamen quia ista est quædam tacita derogatio, tollitur per actum contrarium ut probatur in d.l. fin. in prin. de leg.secundo. At quando expressè dictum fuit, quòd aliter actus non ualeat: quia hæc est expressa derogatio ad actum sequentem, meritò uidetur esse maioris efficaciæ, & uirtutis, & ideò actus in contrarium factus est nullus. Ità pulchrè Castrens. ibi quam distinctionem sequitur ipsemet Dec. consilio x.colum.ii.& consi.ccxxix. Rollād.à Valle. consi.90.num 52.Gomes.in cap.fin. §. si uerò,

377 num.xxii.de iudic.in vi. † Idque confirmat idē Gomes.in cap.i.de consti.in vi.nume. 156. propriè loquens in casu dictę leg.fin.nam prohibitio testatoris tacita ut ibi à contrario sensu, non inducit annullationem actus in contrarium facti,neque operatur exclusionem eius, secus est in expressa. Glo. est notabilis in l. cum pater. §. libertis,& ibi Bart.in d.leg.ii. hinc est quòd expressa substitutio pupillaris excludit matrem.c. si pater.de testa.in vi. secus in tacita l. precibus. C.de impub.l.fin. C. de insti. & sub. & utrobique not. Ergo pari modo dici debet de clausula derogatoria expressa, & tacita secundum Gome

378 sium, † cui pariter addo, nam quantum ad uitiandum actum, taciti non est par uirtus sicut expresi,unde uidemus quòd error expressus uitiat actum, & sententiam, tacitus autem nequaquam l.ex diuerso.§.si in iudicio. & ibi Gloss. in fra solu.matri.& ibi Imol.sequitur Ias.in l. cum quid,nume.6.infr.si cert. pet. unde nil mirum si protestatio surgens à contrario sensu, uelut tacita, non derogat actui sequenti,nec illum nullum reddit, sicut expressa faceret. Non est ergo probabile dictum Decii uolentis inter tacitam & expressam clausulam non esse differentiam, unde quòd in casu dictę leg.fin.in prin.& d.§.licèt actus aliter factus nihilominus ualeat, procedit alio respectu quàm quòd inter clausulam derogatoriam tacitam & expressam non sit differentia.

379 Minus etiam mihi placet † quod inquit Decius in dictis iuribus fuisse factam derogationem expressam clausulę derogatorię positę in testemento: quia secundum Gomesium, nume. 160.diuinatiuus est hic sensus & textum restringit ut etiam dicit Ruin. in l. si mihi & tibi. §. in legatis colum.x. infr.de leg. i. confirmaturque, nam in l.diuus.mouetur ea ratione:quia quę postea geruntur prioribus derogant, non autem quia in codicillis fecerit mentionem de clausula derogatoria. In l. uerò fina. non dubitasset an epistola ualeret uel non si in ea fuisset facta mētio de clausula derogatoria, preterea dicit text. deberi contenta in epistola,si fides eius constat, non autem si in ea sit facta mentio clausulę derogatorię, imò si dicta clausula non fuerat expressa in testamento, quomodo de illa potuit fieri mentio in codicillis? certè nullo modo, unde Dec.omninò malè loquitur primo,loco.

380 Circa † uerò secūdū dictū Decii ꝙ ab illis uerbis, *si quid obsignatum recepisset, id uice codicillorum ualere uoluit*, assumi debeat argumentum à contrario sensu: quia in sensu directo nihil operabantur, meo iudicio decipitur Decius, nam cum contingere posset relinqui non obsignatū, uidetur de obsignato locutus ad exclusionem non obsignati.l.cum prætor.infr. de iudic. meritò uidentur ea ratione uerba in sensu contrario

trario operari, non autem quia in sensu directo nihil operarentur ut supponit Dec.

381 Postremò quo ad tertium eius dictum, † considerandum est, quòd eundem sensum ad dictā legem final. posuit in effectu Ruin. in l. ita stipulatus. infr. de uerb. ob. de quo meminit hic Niger. num. 41. dicens ꝙ ibi protestatio facta fuit ad derogandum his quæ in codicillis reliquisset testator, unde à contrario sensu sequebatur, ꝙ si non reliquisset in codicillis obsignatis, dispositio non ualeret. Sed quia illa protestatio sumpta à contrario sensu fuerat facta circa codicillos, non extenditur ad epistolam, quæ differt à codicillis secundum Baldum in l. hęreditas. C.
382 de his in quib. ut indi. † Et protestatio facta in una dispositione non extenditur ad aliam. l. si unus. §. ante omnia. infr. de pact. unde nil mirū si relictum in epistola licèt non obsignata ualet, & ita reperio quòd Gomesi. in c. i. de consti. in vi. nume. 163. concludit quòd hic intellectus Ruin. est idem in effectu cum isto Decii, nescitque quis eorum alteri substaverit, nisi dicamus ani-
383 mam unam fuisse in duobus corporibus. † Sed tamen hic intellectus repręhenditur à Nigro: quoniam ibi non fuit facta protestatio respectu codicillorum, sed generaliter fuit derogatum omni relicto, quod non esset obsignatum, dixit enim testator, *si quid obsignatum recepisset filius id uice codicillorum ualere uolo*, non autem quòd illa protestatio esset facta circa relictum in codicillis de quibus testator non fecerat mentionem, sed de omni relicto non obsignato. Et licèt Gomes. in d. c. i. num. 163. dicat quòd Niger non rectè percepit intellectum Ruini, quia Ruinus non dicit quòd illa clausula, fuerit posita in codicillis, attamen malè Nigrum taxat qui hoc non dicit, sed ut supra retuli ꝙ protestatio non fuit ad codicillos restricta sed generalis.
384 † Alius igitur fuit intellectus ad dictam l. fi. Bartoli in l. si quis in principio. colum. i. infr. de leg. iii. ad quem se remittit hic Decius, nam dicit Bar. quòd in d. l. fin. non agitur de clausula derogatoria expressa uel tacita, sed ibi uerba fuerunt adiecta ad augmentum: quia filio instituto cum uxore pater dixit, quòd si quid obsignatum filius recepisset, id uice codicillorum haberet, & sic illud plus & ultra quàm matri reliquisset, filius haberet per fideicommissum, meritò illa uerba non inducunt diminutionem l. legata inutiliter. infr. de adi. leg. uidelicèt quòd si epistola non obsignata quædam reliquit, non ualeat relictum, quia epistola noo fuerit obsignata,
385 † Sed & ab eo recedit Gomes. loco citato, nu. 165. quia regula dictæ leg. legata inutiliter procedit quando inducta ad augmentum operatur & sortiuntur effectum. Et propterea diminutionem non inducunt, secus uerò ubi nihil operantur respectu augmenti: quia tunc ut operentur benè inducunt diminutionem, casus est & ibi not. Bar. in l. denique. §. interdum. infr. de pec. leg. at illa protestatio posita. in d. l. fi. inducta ad augmentum uidelicet, *si quid obsignatum erit uice codicillorum ualere uolo*, nihil in augmento operatur: quia (licèt Gomes. non declaret) non dicebat testator, quid esset illud obsignatum,
386 † Sed in genere loquebatur quod obscuritatē parit, Glo. in l. ita fidei. infr. de iure fisc. meritò deberet diminutionem inducere, & annullationē epistolæ non obsignatæ cuius contrarium cum dicatur ibi. illa non fuit intentio textus, quam Barto. tradit.
387 Quartus ergo fuit † intellectus Imolæ in d. l. ita stipulatus, quem cum reprӕhendat Aret. ibi colum. viii. nō curo aliter eum referre & ad aliū Gomesii me transfero, inquit enim quinto loco quòd ideò in dicta l. fin. epistola non obsignata ualuit: quia illa clausula derogatoria apposita per testatorem non uelebat de iure, ex quo addebat nouam solennitatem in codicillis, scilicèt sigilla in eis non necessaria, ut per Glo. in §. fin. inst. de codic. & tradit Ias. in l. fin. colum. iiii. C. eo. tit. unde ex quo testator per illam clausulam uolebat addere solennitatem sigilli non necessariam in codicillis, meritò talis clausula non atten
388 ditur. † Nam sicut testator minuere non potest solennitates iuris, ità nec alias addere, Ias. in l. nemo potest. lect. ii. colum. iii. uersi. amplia de leg. i. Fely. in c. cum dilecta. de rescri. in uer. gesta contra formam. col. ii. Gramma. decis. lxxix. nume. 14. Idcòque ualuit epistola in contrariū facta uidelicet non obsignata, nulla facta mentione dictę clausulæ, cum de actu nullo non sit opus mentionem facere. Felyn. in cap. ex tenore. de rescri. Sozi. consi. clxiii. colum. iii. uolu. ii.
389 † Et hunc intellectum Gomes. accepit ad unguem à Iasone in dicto §. in legatis. colum. i. licèt, de illo mentionem non faciat, ubi sic resoluit illum. § & §. licèt, quòd in primo, fuerit clausula derogatoria uoluntatis, in secundo uerò solennitatis, ubi dixerat nolo aliàs ualere codicillos nisi sint manu mea scripti & signati, quo fit ut idem dici debeat ad d. legem fin. ubi pariter testator dixerat si quid obsignatum filius recepisset, id uice codicillorum ualere, & sic clausula
390 solennitatem respiciebat. † Et hæc solutio cōfirmari potest ex doctrina Aretini. in l. patris & filii. colum. ii. infr. de uulg. & pup. ubi loquendo de tabulis pupillaribus à patre signatis, cum nō esset opus: quia sufficiebat testamentum patris esse signatum, ut ibi dicitur. Arguit primò, ꝙ testator eas signauerit: quia noluerit uti beneficio legis, unde si postea destruit earum sigilla, non deberent ualere, cuius tamen oppositum tenet ibidem Glo. Deinde respondet eam tuendo, quòd illa solennitas adhibita superfluo, non uidetur adhibita animo renuntiandi beneficio

legis,

legis, sed potius ad cautelam, meritò si postea tollatur destruendo signa, non uitiantur dictæ tabulæ pupillares. Sic enim & in casu dictæ legis final. dici potest, quòd illa solennitas sigilli de qua præfatus est testator, *si quid obsignatum filius recepisset id uice codicillorum ualere*, superflua adhibenda, considerata fuit per eum ad cautelam maiorem, meritò si posteà eam tollat tacitè saltem per epistolam posteà factam non obsignatam, dicendum est quòd dicta epistola non uitietur.

391 Sed † hic sensus mihi non placet cum enim iure compertum esset, signa non requiri præter testamentum, & quilibet præsumatur scire iura, l. leges. C. de legib. non est uerisimile quòd testator dixerit, si quid obsignatum receperit ab eo relictum: quia adhibere uellet solennitatem, eamque addere licèt à iure non requisitam: sed alia ratione motus fuerit ut mox dicam.

Non omitto sextum intellectum, qui colligi potest ex Ruino in d. §. in legatis. colum. x. respondendo ad textum in d. §. licèt. illi contrariū.

392 † dicit enim ꝙ ibi annullatur uoluntas sub conditione. Nam quando pater in testamento dixit, quòd non aliàs ualere uelit codicillos quā sua manu signatos & subscriptos, eos annullat tantum si signati aut subscripti non erunt manu sua, & sic eueniente dicta cōditione. Vnde cum dicta conditio pendeat à uoluntate testatoris signandi scilicet eos, & subscribendi. Si illam posteà non impleuit faciendo codicillos neque signatos neque subscriptos, intelligitur ab illa conditione recessisse. l. ii. secundum communem intellectum. infr. de hære. inst. merito ualent dicti codicilli, & hac ratione motus uidetur Marcianus in d. §. licèt. dicen, *nam ea quæ geruntur prioribus derogant*, Ruinus eam non animaduerterit. quæ solutio cum uera sit, & intelligentia satis clara, respectu dicti §. licèt. uidetur applicari posse pariter ad dictam legem final. ubi ponitur idem fere casus in hoc, quòd testator dixerat, si quid obsignatum reliquisset, id ualere iure codicillorum, meritò faciendo posteà epistolam non obsignatam ualet: quia uidetur ab illa conditione tacitè annullationis recessisse. Sed tamen hic intellectus non uidetur illi textui conuenire: quia non mouetur ratione prædicta, *Sed si fides epistolæ constaret*, & sic quòd probari possit eam fuisse

393 confectam ab eo. † Dico igitur tandem post alios, dando nouum intellectum, quòd quando testator in testamento dixit, *si quid obsignatum recepisset filius, id iure codicillorum ualere*, respexit ad modum quo probari posset, scripturam posteà factam esse suam, & ab eo confectam: nam mediante sigillo suo id probari poterit, cum sigillum fidem faciat contra se in proprio negocio ut tradit Specula. in titulo de probatio. §. uidendum. columna quinta. uersiculo sigillum autem. unde cum posteà epistolam non obsignatam reliquerit, dubitatum fuit, an ea quæ in epistola continentur, ad filium pertineant, & respondet Scæuolla, *si fides epistolæ relictæ constaret*, id est, constat eam confectam fuisse à testatore, licèt non sit signata ut ibi exponit Gloss. *deberi quæ in ea dare se uelle significauit*, ratioque decisionis fuit: quia licèt non probetur illam epistolam esse testatoris, per modum sigilli designatum ab eo. satis est

394 quòd per alium modum id probetur. † Quoniam probationum facultas coangustari non debet. l. quoniam. C. de hæret. l. curent. infr. de testibus, nec ad unam tantum speciem probationis animum suum iudices applicare solent, l. tertia. §. primo. eo titulo. Et secundum hunc intellectum literæ congruum dico, quòd non licèt ibi sumere argumentum à contrario sensu: nam in uerbis modalibus id non licèt, quando arguitur à defectu seu cessantione modi, ut tradunt Ioann. Andræ. Butri. Abbas, & Imola in capitulo publicato. de electio. cum aliis per Euerardum in dicto capitulo quarto. uersiculo sexto. dicta regula. & est textus in l. Titio centum. in princip. infr. de conditio. & demonstratio. Quoniam quando modus solum respicit fauorem illius cui addiicitur, impulsiuus est, seu causa impulsiua, à cuius defectu non benè arguitur, & hoc respectu conueniunt illa lex finalis, & dictus §. licèt, quoniam de modo probandi loquuntur.

395 Similiter subdit hic Dec. † quòd argumentum à contrario sensu procedit in contractibus secundum doctores communiter, quod etiam tradit deficio Neap. ccxcviii. Dominus meus Riminal. consilio cclxxvii. numero 19. Euerard. in dicto capitulo iiii. Corne. consil. cccxxvi. numero 3. uolumine primo. consilio cvii. numero 2. uolumine tertio. consilio cx. numero 8. uolumine secundo. Bertrand. consil. primo. numero 42. uolumine primo. Iaso. consilio cxv. columna 3. uolumine primo. ubi dicit hoc habere locum in contractibus tam bonę fidei quàm stricti iuris post Bald. in l. apud antiquos. C. de furt. & Romanum consilio cccxcix. ut præsens consultatitio, & idem Iaso. consilio clxxix. numero secundo. uolumine 2. Natta. consilio cix. num. 5. Neuizan. consi. lxii. nu. 4. Molline. consi. xxxix. num. 7. Alci. respon. cccxviii. nu. 3. D. m. Rimi. consi. lxxxiii. num. 21. & consi. cclxvii. nu. 19. & utrobique in apostillis meis alios adnotaui, sicut & alios Cagnol. hic. num.

Nunquid argumentū a contrario sensu locum habeat in cō tractibus.

num. 127. laboriosumque potius esset aliós addere quam subtile: quare potius uideamus ubi
396 fundetur hæc conclusio, † Decius igitur adducit textum in l. pecuniam quam. infr. si cer. pet. ubi si pecuniam quam mihi debes sine conditione, iussu meo promiseris Titio sub conditione, cum pendente conditione, tua obligatio aduersus me sit in eo statu, tanquam si sub conditione contraria eam mihi promiseris, meritò si pendente conditione petam, uideor ante tempus petere, ergo patet in contractibus argumentum à contrario sensu locum habere, postquam tu promittendo pecuniam Titio sub conditione, mihi ante pure debitam, uideris eam mihi sub conditione contraria promisisse, hoc est si non uenerit illa coditio sub qua Titio eam promisisti, mihi remaneas obligatus, & ita notat adhoc Alexander illum textum eo loco.
397 Secundò † confirmatur hæc opi. per tex. in l. inter socerum. §. cum inter. infr. de pact. dotal. quem meliorem de iure reputat Ias. in d. consi. cxv. uolum. i. & prior eo Bald. in l. conuenticula. colum. ii. C. de epis. & cleric. & Abbas singularem in c. cum apostolica. de his quæ fiunt à prælat. ubi, *si inter patrem puellæ, & generum conuenit, ut in matrimonio sine liberis defuncta filia, dos patri restituatur, id actum inter contrahentes intelligi debet, ut liberis superstitibus defuncta filia, dos retineatur*, & sic à contrario sensu Paulus arguit ibi, quòd si non extantibus liberis dos debet restitui, illis extantibus non reddatur, ut adnotat Baldus ibi, quem Decius citat. Et illa duo iura pariter ad hoc notat Euerard. loco citato, ex quibus dicta conclusio uerificatur nedum in cõtractibus stricti iuris, ut loquitur dicta lex, pecuniam. sed etiam bonæ fidei, ut loquitur dictus. §. cum inter. & ita quoque tradit hic Niger, numero 37.
398 Sed † tamen subdit hic Dec. aduertendum esse circa dicta iura & primò circa dictam l. pecuniam. nam. quando tu mihi purè debes pecuniã, & eam de uoluntate mea promittis Titio sub conditione, siquidem conditio deficiat, illa pecunia mihi debetur uirtute prioris obligationis quę firma remanet, non autem hoc procedit uirtute argumentum à contrario sensu, quod patet: quia tu non promittis mihi de nouo si conditio nõ purificabitur. Nec inferri potest quòd mihi promittas: sed obligatio surgit uirtute prioris obligationis, quæ remanet pura, deficiente
399 conditione, sub qua Titio promisisti. † Et hoc idem plenius declarat Decius ibi, dicens quòd argumentum à contrario sensu strictè sumatur ad limites uerborum, quæ in sensu directo proferuntur, ut notatur per Butri. in c. cum apostolica. in ultimo notabili, de his quæ fiunt à prælat. Et tu esses mihi obligatus purè, Titioq; promisceris sub conditione de uoluntate mea, utique si conditio non uenerit, benè sequitur ꝙ nõ eris obligatus Titio, & hoc benè sequitur à contrario sensu, sed non infertur, quòd deficiente conditione de nouo mihi promittas, sed remanes obligatus mihi ex prima obligatione, seu promissione, ut colligitur dum textus sub-
400 dit quòd, *pecunia credita esse permaneat*, † Et cum Decio simpliciter residet hic Cagnol. nu. 130. & Cur. iun. num. 59. & ultra Decium confirmari potest sensus suus, ex notatis ibi per D. meum Riminal. colum. i. ubi notat quòd debitũ purum promissum per debitorem, alteri sub cõditione, iudicatur tanquam debitum promissum per debitorem mihi sub contraria conditione, non tamen propriè ut denotat dictio, tanquam, quæ est nota improprietatis. l. si pater. supra de adop. propterea actio & obligatio quæ erat orta ex ipso debito puro, per hanc promissionem conditionalem factam non extinguitur, l. quoties. infr. de nouati, licèt agenti creditori repugnet, & obstet exceptio, quasi ante tempus uideatur agere, ut ibi dicitur in fine, cum possit euenire quòd conditio sub qua promisit, purificetur, & sic extinguatur obligatio pura, patet ergo ex dictis Domini mei Rimin. quòd cessante conditione mihi debetur illa pecunia ex prima obligatione, & actione non autem nouiter ut per argumentum à contrario sensu, & ita textus ille non probat opin. communem.
401 Quod † insuper ergo post Dec. & D. m. Rim. corroboro, considerando uerba totius illius cõtextus. Si enim pecuniam quam mihi sine conditione debes, sub conditione Titio promiseris, quærit textus, si pendente conditione eam petã, an nihil laturus sum? & Iureconsultus arguit, ꝙ uerè nihil sim consecuturus ea ratione, cum pẽdente conditione in eo statu sit obligatio tua aduersus me, tanquam si sub contraria conditione eam mihi spoponderis: Hæc enim ratio suadet primam obligationem puram extinctam esse, illa autem quæ surgere posset ex contraria conditione in pendenti esse, cum dicta conditio nondum extiterit: posteà se resoluit Iurisconsultus dicens, *non dubito quin ea pecunia quam ego sine conditione stipulatus sum*, & sic purè, *si conditio in persona Titij, qui eandem ex uoluntate mea sub conditione stipulatus est, nõ extiterit, credita esse permaneat*, & sic tollit illud dubium quòd diceretur extincta prior illa obligatio pura: imò uerò mansit firma, cum textus dicat, *pecuniam creditam permanere*, quod confirmat subdẽs, *perinde est enim ac si nulla stipulatio interuenisset*, posteà reddit ad quæsitum de petitione mea, pẽdẽte cõditione, dicens, *pẽdente aũt causa* condi-

conditionis idem petere non possum: quoniam cum incertum sit an ex ea stipulatione deberi possit ante tempus petere uideor, meritò uerum est quòd tunc nihil laturus sum, ratione dubii euentus ex pendentia conditionis, non agitur ergo de argumento à contrario sensu in eo textu secundum prædicta.

402 Circa uerò textum † in l. inter socerum. §. cũ inter. infr. de pact. dot. qui melius uidetur hanc conclusionem probare, dicit Dec. responderi posse, quòd ibi in casu directo & expresso illud pactum nihil operabatur, quòd filia defuncta in matrimonio sine filiis dos patri redderetur: nam etiam tali pacto non apposito, dicta dos à patre profecta debuisset ad eum reuerti. l. dos à patre. C. sol. mat. meritò ut pactum aliquid operetur, actum uidetur à contrario sensu ut ibi dicitur, quòd extantibus liberis mortua filia dos retineatur, & ista fuit consideratio Baldi. in l. ob seruare. §. proficisci. q. iii. supra de offic. procon. & lega. & Sozi. consi. cclxxviii. colum. ii. uolum. ii. quos hic citat Cagnoll. nume. 128. in fin. quæ

403 confirmari potest ex eo quòd, † in simili dicunt doctores in statuto, quòd non extantibus masculis filiæ succedant. Cum enim tale statutum in sensu directo nihil operetur, ex eo: quia licèt hoc non disposuisset, tamen filiæ successissent remotis masculis, meritò inducitur à contrario sensu, quòd extantibus masculis filiæ non succedant, ut tradit Alex. hic, & Dec. nume. 49. Idemq; Dominus meus Riminal. consi. cclxiiii. num. 44. latè per Aquens. in l. si cum dotem. colum. pen. infr. solut. mat. post Imol. & Alex. Ias. consi. cxv. colum. iii. uolum. i. Tiraquell. de retract. conuenti. §. i. Glo. i. & unica. nume. 2. & postremò Viuius in suis cõmunibus opinionibus, colum. fin. in uer. argumentum. qui plures citat,

404 & dicit esse communem. † Et adeò uera est hæc conclusio, quòd procedit nedum quando statutum in nulla parte nihil operatur, sed etiam quando in aliqua parte sic, & in aliqua non: quia respectu partis in qua nil operatur, sumitur id argumentum à contrario sensu, ut idem tradit Dec. consi. dvii. sub nume. 2. hæc igitur conclusio de contractibus, in quibus dicunt doctores argumentum procedere à contrario sensu, restringi debet secundum Decium ad eum casum quando uerba in sensu directo nihil operarentur, alioquin secus.

405 Sed tu † considera quòd hæc intelligentia resolutioque Decii ad illum textum non procedit, tunc enim uerba dicuntur nihil operari, quando superflua sunt, ut quia illis ommissis idem secutum fuisset, & expressio facta fuit per eundem modum qui tacitè inerat, l. iii. cum ibi not. infr. de leg. i. at non ita contingit in casu dicti §. cum inter. nam per legem prouisum erat, ut in omni casu dos à patre data reuerteretur ad eum mortua filia, d. l. dos à patre. & sic siue filia moreretur in matrimonio cum liberis, siue sine liberis. Si ergo pater fecit pactum cum genero quòd mortua filia in matrimonio sine filiis, dos ad eũ redeat, tale pactum dicitur appositum causa sibi prouidendi in uno casu tantum, & ideò sumitur argumentum à contrario sensu, quòd ex tali particulari prouisione uoluerit in cæteris renuntiare dispositioni legis. l. si cum dotem. infr. sol. ma. Ità Oldra. Alberic. & Fulg. ibi & præter eos pulchrè Saly. in l. qui mutuam. infr. mand. dicens quòd illud pactum fuit appositum limitationis causa, ideò in casu contrario ad expressum habet uim renuntiationis alterius casus, quando filia cum liberis decessisset in quo pariter de iure dos ad eum rediisset, non reddit autem ex pacto in sensu contrario sumpto ex uerbis pacti limitatoriis ad unum casum.

406 Simile † uidemus in conductore, qui certos casus expressit, ad quos uoluit locatorem teneri, & ob eos sibi remissionem facere, uidetur etenim cæteris renuntiasse noluisseque locatorem de illis teneri, ut post Alberic. & Odofred. tradit Ioannes Andr. in addi. Speculat. in tit. de locato. §. iam dicendum. in additione magna. Ruin. consi. lxxxvii. num. 1. uolum. i. Calcane. consi. xxiii. colum. iii. Grat. responso. cxxi. nume. 19. uolum. secundo. quare concludendo patet in dicto §. cum inter. benè summi argumentum à contrario sensu in contractu, sicque communem sententiam ibi uerificari. Non omitto tamen quòd Cagnoll. hic. nume. 129. secus putat in eo tex. dicendum. nam contrarius sensus est quòd superstitibus liberis, dos non restituatur, sed retineatur, non autem quòd remaneat apud maritum, uel cedat lucro liberorum, hoc enim à contrario sensu non infertur ponderando uerba conditionis in sensu directo, meritò cum ministerio text. dicit quòd dos retineatur, sed quis eam lucretur non dicit, ut per Ias. in l. post dotem. colum. xvii. uersicu. quarto, & ultimo. infr. solut. matr. unde retinetur à patre ad commodum filiorum ex præsumpta mente contrahentium, non autem uirtute argumenti à contrario sensu, ut hic per Aquens. num. 51. & latins in l. si cum dotem. num. 15. infr. sol. matr. Sed per hoc à communi sensu non recedas: quia principalis quæstio uersatur ibi de dote restituenda patri uel non, si enim conuenit cum genero quòd defuncta filia, sine liberis dos ipsi patri restituatur, id actum inter contrahentes intelligi debet ut liberis superstitibus defuncta filia dos retineatur, & sic patri non restituatur, quod est à contrario sensu contrahentium, ad cuius autem commodum tendat illa retentio alia est quæstio quæ ad rem non facit, & ità Curt. Iunior. hic duobus uerbis explicat illum textum. sub. num. 59.

An in sentẽtiis procedat argumẽtũ à cõtrario sensu.

407 Similiter † subiungit Decius quòd argumentum à contrario sensu locum sibi uendicat in sententiis, per l. Pomponius. §. sed & his. infr. de procur. & in l. si inter me & te. infr. de excep. rei. iud. quibus in locis dicitur quòd cum iudicatur rem meam esse, pariter iudicatur tuam non esse, sicque à contrario sensu Iureconsultus argumẽtatur utrobique. At Dec. hic aduertendum putat in dictis iuribus, nam quod ibi dicitur non uidetur procedere per argumentum à contrario sensu: sed uirtute cuiusdam necessariæ consequẽtiæ: quia si iudicatur quòd res mea sit, necessa-
408 riò sequitur ꝙ non sit tua, nec alterius: † quia duo in solidum dominium illius habere; nõ possunt. l. si ut certo. §. si duobus uehiculum. infr. commod.

Confirmat hoc insuper Orianus, nu. 49. alia ratione; nam quando res iudicatur esse mea, nõ negatur pariter iudicari eam rem tuam non esse. Ratio est: quia dum dicitur indistinctè rem meã esse, tota de necessitate mihi adiudicatur: quia indefinita æquipollet uniuersali. l. si pluribus. infra de leg. ii. sed istud non contingit per argumẽtum à contrario sensu, sed ratione impossibilitatis: quia si mea tota est, impossibile est quòd sit tua.

409 Ego † uerò puto non attentis his quæ Dec. & Orianus dicunt conclusionem doctorum de mente iuris procedere, primò quidem ratione quã deducit Corn. consi. xlix. col. i. uol. ii. si enim (dicit ille) in contractibus procedit argumentũ à contrario sensu. l. inter socerum. §. cum inter. de pact. dot. pariter & in sentẽtiis in quibus quasi cõtrahitur, l. iii. §. idẽ scribit. infr. de pecul. procedere debet, à qua ratione Corneus non satis bene se ipsum extricat.

410 Secundò † cõprobatur in dictis iuribus maximè uerò in dicta l. si inter me, ubi dicitur quòd, *si rem meam esse pronuntiatum sit, deinde petas nocebit tibi rei iudicatæ exceptio. Quia eo ipso ꝙ meam esse pronuntiatum sit, ex diuerso pronuntiatum uidetur tuam non esse*, nihil enim aliud uoluit significare Iureconsultus per illam dictionẽ, *ex diuerso*, quàm argumentum à contrario sensu, & sic casum contrarium, mouetur ergo textus ibi uigore dicti argumenti, non autem ratione, necessariæ consequentiæ ut inquit Dec. nec ratione impossibilitatis ut putat Orian. Et si procederet sententia Decii tota materia cõtrarii sensus destrueretur: quia semper dici posset si iudex hoc concedit, in consequentiam contrarium negat, non autem à contrario sensu, quod est
411 falsum. † Rursus ut addit Do. meus Riminal. hic num. 4. Ideò in ultimis uoluntatibus, in contractibus, & sententiis procedit dictum argumẽtum: quia prouenit ex mẽte disponentis, l. apud antiquos. C. de furt. l. si quis locuplex. infr. de manu. t; st. unde dicit Domini. in c. humanũ genus, i. distin. ꝙ illud dicitur in lege compræhendi, quod sumitur ex contrario sensu legis. Quoniã mens in quacunque dispositione præualet, & attenditur, etiam in sententia. l. & puto. infr. fam. ercisc. unde patet quòd in iuribus prædictis illud argumentum prouenit ex mente iudicis, nõ autem ratione consequentię, uel impossibilitatis, quod Dec. & Orian. dicunt.

412 Vno † tamen casu non procederet hæc conclusio: quando per huiusmodi argumentum à contrario sensu tractaretur de corrigẽdo aliquã partem sententiæ claram & apertam, tunc enim non admitteretur ad eius correctionem: argumento, l. conuenticula. C. de epis. & cler. Ita tradit in statuto Corn. consi. cl. num. 9. uol. ii. & in testamento D. Alciat. respon. dxxxvii. num. 3. unde sic & in sententia dici potest. Idque confirmatur: nam argumentum à contrario sensu non sumitur contra expressum sensum eiusdem, nec per illud reuocatur expressa decisio contraria. Glo. in uer. sciuerint, in cle. i. de sent. excõ. & in c. i. de ætа. & qual. lib. vi. & in c. significasti. de foro compet. Archid. in c. Beatus Ioannes. iii. q. i. cum similibus per Corn. citatis. consi. cclxx. column. i. uol. i. & consi. cccviii. nu. 4. uol. iiii. Ioan. Lup. in tract. de confede. prin. nu. 7. Gondiss. in tract. de lega. q. ix. nu. 18. Lauren. de Palla. in tracta. ꝙ stan. masc. nu. 145. Blanc. in tract. de indic. nu. 137. Imò uerò nec contra mentem disponẽtis admittitur, ut tradit Paris. consi. lvii. ad fi. uol. ii. meritò tantoq; magis benè conuenit ut aduersus uerba sententię clara in aliqua parte, non possit in alia parte contrarius sensus colligi ad eorũ correctionem: sed ita demum quando in cęteris partibus sententia non offendatur. Et ita reperio ꝙ arguit Molline, consi. vii. nu. 6. dicens ꝙ hoc argumentum nunquam ualet contra mentem etiam uerisimilẽ cum non sit nisi coniectura l. apud antiquos. & ibi Butrig. & Bal. C. de furtis. Et sic multò minus contra mentem apertam Innoc. etiam expressam ad calcem principalis partis testamenti, de quo loquitur ibi.

413 Rursus † in rescriptis contrarius sensus locũ habet, ut subdit Decius, per textum in d. Gl. in l. si procuratorem. §. si ignorantes. infr. mand. nam uerba rescripti Diuorum Fratrum dicebant in hunc modum. *si hi qui pro te fideiusserunt in maiorem quantitatem damnati fuerint, quàm debiti ratio exigebat*, quia debitor iam partem soluerat secundum Glo. *ipsi scientes & prudentes auxilium appellationis ommiserunt, poteris his agentibus mãdati, ex ęquitate iudicis te tueri. Igitur si ignorauerunt excusata ignorantia est*. & sic arguit à contrario sensu rescripti secundũ Gloss. quam singularem reputat Salycet. hic. Roma. in dicta l. si cum dotem, circa finem. & Corletus in suis notabilibus in uerbo argumẽtũ
414 à contrario sensu, † hęcq; cõclusio meritò procedit

Argumentum à cõtrario sensu an in rescriptis locũ habeat.

cedit

cedit in rescriptis, ut tradit hic Niger, num.39. & Euerard.loco citato. colum.xxviii. uersiculo ulterius circa præmissa: quia rescripta redacta sunt ad formam iuris communis ut tradit Bart. in l. Cæsar.infr.de publica. colum. xii.& interpretantur secūdum ius commune, cap. causam, quę.de rescrip.& rescriptū propriè dicitur quod conceditur ad iuris communis obseruantiam.l. falso.C.de diuer. rescrip. notat Abbas. & Dec. in rubri.de rescrip.meritò nil mirum si liceat in
415 eis argumentari à contrario sensu.† Decius tamen hic respectu textus in d.§.si ignorantes,dicit quòd in illo casu fideiussores sciētes obligātur igitur ignorantes non obligantur, non uirtute contrarii sensus: sed quia cessat in eis qualitas scientię, quæ facit obligationem cessare. quod certè nihil est: quia textus antequam referat uerba rescripti dicit, quòd si fideiussores ignorantes debitores soluisse, soluerint, actionem habebūt contra debitorem, & hoc ex rescripto Diuorum Fratrum intelligere licet, hoc autem à contrario sensu dicti rescripti percipitur de quo statim subdit,benè fateor quòd ille contrarius sensus nascitur & inducitur ab ignorantia, sed non inde sequitur quin sit ex mente rescribentis ut Iurisconsultus asserit.

An in mandatis procedat argumētum à contrario sensu.

416 Sed † & in mandatis contrarius sensus procedit, ut addit hic Dec. secundum Bartolum per illum textum, in l.eum qui.§.filius. infr. de acqui. hære. filius enim hæres institutus patrem suum certiorem fecit, uideri sibi soluendo hęreditatem, pater rescripsit sibi parum idoneam renuntiari à quibusdam aliis. Itaque debere eum diligentius explorare, & ita adire si idoneam cōperiisset. Filius acceptis litteris patris adiit hæreditatem non facta exploratione prædicta, dubitatum fuit an rectè adiisset. Respondet Affricanus, probabilius dici patrem non obligasse quandiu sibi persuasum non sit hæreditatem soluendo esse: quia pater mandando quòd adiret si idoneam inueniret, uidetur à contrario sensu denegasse quòd adiret eo non comperto, & sic benè dicit Barto. in mandatis argumentum à contrario sensu locum habere.

417 Sed † ab hac conclusione recedit Decius, & magis expressè Niger, num.43.per text. in cap. fin.ubi dicit esse casum, Butriumque notare de uerb. signi. nam si detur mandatum de moderando præbendas, & numerum Canonicorum, si facultates ecclesiæ non sunt sufficientes, non intelligitur à contrario sensu concessum ut possit augeri numerus præbendarum & canonicorum, si facultates sint excessiuæ, & ita hoc dictum refert Iason. in l.inter stipulantem. §. sacram. infr. de uerb. ob. qui tenet ꝙ in mandato contrariorum non est eadem disciplina, ꝙ non est aliud dicere, nisi ꝙ non arguitur à contrario sensu in eo, ex quo uerba mandati sunt stricta.

418 Nec † obstat textus in d.§.filius. quia respondet Decius quòd cum natura mandati sit ut diligenter eius fines debeant obseruari. l. diligenter.infr.mand.& mandatum patris fuerit limitatum, quòd filius adiret hæreditatem si eam soluendo comperiisset facta diligenti exploratione. Vtique tale mandatum non extenditur ultra quam sit dictum. Paterque non obligatur ex aditione filii aliter facta: quia cessat mandatum limitatum, non autem à contrario sensu, & sic quia forma mandati non fuit seruata et uno uer
419 bo concludit hic Niger. † Tu uerò considera quòd Niger hic deceptus est in allegatione textus dicti cap.finalis.de uerb.sign.ad hanc materiam argumenti à contrario sensu, namque de hoc non agitur ibi, sed de materia contrariorū, quæ diuersa est à materia contrarii sensus. probatur in primis ex doctrina Baldi. in l. conuenticulam,colum. ii. C. de epis. & cler. ubi posito de argumento à contrario sensu subdit, sumpta occasione de argumento à contrario sensu, uelle quędam dicere de aliis argumentis inter quę po
420 nit de argumento à contrariis. † Secundò confirmatur:nam contrarius sensus supponit diuersam iuris dispositionem à sensu directo, prout hic apparet quòd causæ meri, & mixti imperii propter absentiam possunt delegari, quæ à contrario sensu à pręsente delegari non possunt. Vnde benè dicitur quòd argumentum non sumitur à contrario sensu, quando in sensu contrario eadem est ratio, quæ in sensu directo, quia ob paritatem rationis idem ius est in sensu contrario, quod in directo, non autem diuersum. Ita Bal.in l.qui testamēto.§.mulier.infr.de testa. Imol.in l.si uerò.§. de uiro.circa.fin.infr.sol.ma. Corn. consi. clxxiii.uolum.i.consi. xvii. col.iiii. consi.lxxx.in prin.uol.ii.& consi.cl.colum fi. uolum.iiii.Craue.consi.xxxix.nu.7.& consi.clxxix. num. 11.Antoni.de Rossell. in tract. de succ. ab intest.num.148.

421 At † cōtraria eadem iuris dispositionem supponunt. Ideoq; dici solet quòd contrariorū est eadem iuris disciplina casus est,& exemplum,in l.fi.§.contra quoq;.infr.de leg.iii.iuncto.§.pręcedenti. Sicut enim si filius fuerit institutus ex uncia,& grauatus legatis,datusq; illi fuerit substitutus,deinde cōmissum fuerit edictū, petita bonorū possessione cōtra tab. per aliū filiū pręteritū, dictus filius acceperit dimidię partis bonorum possessionē. Vtique substitutus postmodū succedens, non ex uncia, sed ex semisse legata præstabit. Ita pariter e contra dicit textus, si ex dodrāte fuerit institutus,& cōmisso edicto semissē acceperit,ex semisse tantū legata substitutus debebit,& sic filium esse institutū ex unica, uel ex dodrante sunt cōtraria & longè diuersa. Et tamē
422 eadē iuris dispositio seruatur utrobiq;.† Hinc elegāter Bal.in c.cū uenisset.col.fi.de iud.infert

quòd ubi exceptio non possit ex forma statuti probari per testes, pariter nec actio, nec replicatio prr testes probari poterit, atque idem Bal. in l.fin.colum.fin. C. de fideico, dicit quòd si ex forma statuti legatum potest probari per duos testes, pari modo reuocatio legati per duos testes probari poterit, quia contrariorum eadem est iuris disciplina, sequitur Alex. & Ias. dicta exempla, & alia ponentes in rub. infr. de acqui.

423 possess. † De hac igitur materia contrariorum loquitur textus in d.cap.fin. ut perpendit Ias. in d.rubrica. & prior eo Butri.& Card.Zabarel.limitantes ex illo textu regulam prædictam, quòd contrariorum sit eadem disciplina, iurisque dispositio, nam non procedit in his quæ sunt stricti iuris, puta quando agitur de forma mandati, nam contrariorum non est eadem disciplina, quàuis sit eadem ratio, ut ibi est textus solennis, nam mandatum Papę de moderando numerum canonicorum & præbendarum si facultates ecclesiæ reperiantur exceßiuę, adeò quòd maior numerus ibi retineri posit, & sic ibi contrariorum non est eadem disciplina, quamuis eadem imò maior ratio militet in augendo numero, maiorque fauor: quia magis augetur diuinus

424 cultus secundum Iasonem, † non loquitur ergo textus ille de argumento à contrario sensu, nec Butrius ibi, prout Niger hic putauit sed de contrariis, quorum ibi non est eadem disciplina, licèt eadem ratio, maiorque militet: quia subiecta materia mandati stricti iuris est, & in eo dicta regula contrariorum non procedit.

425 Secundò † diro unà cum Decio quòd in casu dicti §.filius, non agitur de argumento à contrario sensu. pater enim mandauerat filio quòd diligentius deberet explorare nunquid hæreditas esset idonea, & ita adire si idoneam comperiisset, pondero quòd mandatum illud fuerat limitatum, ut inquit Dec. & probatur licèt non dicat ex illa dictione, *Ita*, quæ habet uim taxationis, & limitationis, tradunt Guil. de Cun. & Ang. in l. nulla. supra de legib. Alex. in l. legata inutiliter. infr. de leg. primo. Rui. consi. xviii. nu

426 me.2. uolum. ferundo. † Item dictum mandatum fuerat conditionale, ut denotat illa dictio, *Si*, quæ importat conditionem, Barto. & alii. in l.i. infr. de cond. & demon. ex qua cõditione forma pariter inducebatur ut per Bal. in authẽ. matri & auiæ. C. quando mul. offic. tut. Decius consilio xi. colum. 8. forma uerò illius est naturæ ut præcisè impleri debeat. ca. cum dilecta, de rescript. cum ibi not. per Fel. post alios, & per omnes. in l. prima. infr. de lib. & pos. his ergo sic cõcurrentibus, mirum non est si filius adeundo præter limites mandati, nec adimpleta conditionem, formaque præscripta non seruata, patrem non obligat: quia non habuit potestatem adeundi nisi post habitam informationem de uiribus hæreditatis. & quod esset idonea, cum tale manda-

427 tum fuerit conditionale † prout in alio notabili exemplo tradit Castren. ibi quẽ sequitur Fely. in c. secundò de rescri. in uerbo clausula si preces. Nam Papa quotidie mandat aliquibus ad instantiam alterius, quod debeant se informare de aliquo, & si ita reperitur esse ut sibi fuit narratũ, sic faciant. Vtiq; talis commissarius non potest procedere ad executionem nisi seruata forma, & habita diligenti inquisitione super his de quibus Papa uoluit quòd se informaret, & antequã hanc informationem fererit, non habet potestatem exequendi id quod Papa mandauit exequi, post habitam informationem. quia tale mandatum fui conditionale. Sic & ad unguem contingit in casu dicti. §. filius. non autem de contrario sensu tractatur ibi. unde non facit.

428 Postremò † circa resolutionem huius conclusionis nunquid in mandatis ualeat argumentum à contrario sensu, ego in sententiam affirmatiuam concurro per textum nouum in §. is qui exequitur, inst. mand. postquam enim dixit Imperator quòd is qui exequitur mandatum non debet excedere fines mandati. dat exemplũ, *ut ecce si quis usque ad centum aureos mandauerit tibi ut fundum emeres, uel pro Titio spondeas, neque pluris emere debes, neque in ampliorem pecuniam fideiubere, alioqui non habebis cum eo mandati actionem*, cuius ea ratio est licèt non exprimatur quia à contrario sensu, non mandauit hoc. Idque probatur ex casu sequenti quando minoris emisti, quo bene uult actionem mandati tibi dari, *quoniam qui mandat ut sibi centũ aureorum fundus emeretur is utique mandasse intelligitur ut minoris si posSit pretio emeretur*, ergo superiore casu quo pluris emit, non intelligitur mandatum ut pluris ematur, à contrario sensu casus directi de emendo usque ad centum, & ita per illum tex. deciditur hæc conclusio.

429 Successiuè Decius † considerat, & enumerat plures casus in quibus secundum Doctores cõmuniter non procedit argumentum à contrario sensu, quorum primus est secundum Gloss. hic, quàdo resultat prauus intellectus, et correctio iuris antiqui, ad quem casum præter leg. secundã. C. de cond. infer. de qua supra satis dictum fuit, citantur alia iura de quibus per Decium mox indurenda, quam conclusionem tenet etiam Corn. consi. lviii. num. 23. consi. cxciiii. num. 12. & consi. ccxxxv. num. 3. uolum. ii. Cassane. in cõsuetud. Burgund. rubr. vi. §. v. colum. pen. nu. 13. Ias. consi. cci. nume. 5. uolum. ii. Craue. consilio xxxix. nume. 5. Rui. consi. clxix. nume. 6. uolum. iii. decis. Neap. cccxiiii. num. 3. D. m. Rinal. consilio cr'xiiii num. 10. Bartolo. Bellenci. in tract. de charita. subsi. quæst. xxii. num. 4. & alibi sæ-

430 pe doctores. † Fundatur in l. fin. §. filiis. C. de bon. quæ liber. cuius intellectum primo. Dec. enucleandum

Argumẽtũ à contrario sensu nõ procedere quando resultat prauus intellectus & correctio iuris antiqui.

enucleandum proponit, nam filius ibi testari prohibetur in bonis dutaxat in quibus patri quęritur usufructus, unde à cõtrario sensu bene sequitur quòd in bonis in quibus usufructus nõ quæritur patri, filius non prohibetur testari per illam legem, quia cessat in eis dicta prohibitio, Sed non inde sequitur quòd illa lex permittat filio de illis testari. Et licèt non dicat Dec. de hoc est textus. in l. pen. C. qui test. fac. poss. ubi Iustinianus faciens mentionem de illo. §. secundum Glo. dicit, *nemo ex lege quam nuper promulgaui mus in rebus quæ parentibus acquiri non possunt, existimet aliquid esse innouandum, & permissum fuisse filijs testamenta facere*, & sic claré dicit Imperator quòd ex illa prohibitione quam fecit filiis. in d. §. filiis. testandi de bonis duntaxat in quibus patri quæritur usufructus, non permisit eis testari de aliis aduenticiis in quibus usufructus non quæritur patri, sed antiqua lex per omnia conseruetur, quę filiis familias nullo modo con dere testamenta concedit nisi in certis casibus, ut in castrensibus, uel quasi, secundum Glo. non ergo tractatur in d. §. filiis. de argumento à contrario sensu respectu permissionis testãdi ut putant doctores, quod tamen non attendatur propter correctionem iuris antiqui, sed respectu nõ prohibitionis, & sic quatenus infertur ex uerbis directis: & ita supra quoque Dec. concludit in eo textu notabili ultimo sub, nu. 38.

431 Sed † tũ considera præter ibi dicta, num. 188. quòd Decius non non rectè sentit in intelligentia dicti. §. filiis. dicit enim textus, *filijs autem in his dũtaxat casibus in quibus usufructus apud parentes constitutus est, donec parentes uiuunt nec testari de eisdem rebus permittimus*, hinc ergo benè sequebatur à contrario sensu quòd in casibus in quibus usufructus apud parentes non esset constitutus in aduenticiis, ut in pluribus casibus contingit de quibus in authen. excipitur cũ duabus sequẽtibus eo. tit. quòd permitteret eis testari, idque colligebatur ad limites uerborum positorum in sensu directo, & ex eis necessariò inferebatur: quia textus in sensu directo non utebatur uerbo, prohibemus, ut putat & malè Decius in hoc allucinatus, sed uerbo, permittimus, negatiuè prolato, unde à contrario sensu benè sequebatur uerbum permittimus affirmatiuè prolatum. Quapropter Imperator hoc animaduertens, & quem facile existimare posse, permissum fuisse à contrario sensu dictorum uerborum filiis testari de dictis bonis, quando usufructus non esset parentum, noluit hanc dubitationem resecare ac extirpare, in d. l. pen. quod certè necessarium non fuisset si illud argumentum à contrario sensu non insurexisset ex illis uerbis, sed tantum quòd non permitteretur ut inquit Dec. Vnde dixit Imperator, *nemo existimet id esse permissum*, quia tam etsi uerba illa à contrario sensu id innuerent, *nullo modo hoc ei permittimus, sed antiqua lex per omnia conseruetur &c.* non sumitur igitur argumentum à contrario sensu in d. §. filiis. quia non adsit, nec ex uerbis colligatur, sed quia sequeretur prauus sensus & correctio iuris antiqui ut doctores dicunt, & benè contra Dec. † Quin imò fortius

432 attentari potest aduersus eum dato quòd in dicto. §. filiis adesset uerbum, prohibemus, ut ille prætendit, adhuc à contrario sensu uidebatur sequi quòd filiis permitteretur testari de aduenticiis quorum usufructus patris non esset, & sic ex prohibitione facta in sensu directo uidebatur sequi posse permissio & potestas in sensu contrario, per l. cum prætor. infr. de iudic. ubi cum prætor unum ex pluribus iudicibus iudicare uetat, cęteris id committere, & sic permittere uidetur, Ad idem tex. in l. ex eo. infr. de testib. ubi ex eo quòd lex Iulia prohibet damnatam de adulterio dicere testimonium, colligitur mulieres ius habere dicendi testimonium in iudicio, conformis est etiam textus in l. qui testamento. §. mulier. infr. de testamen. ubi dicitur mulierem posse esse testem, argumento est lex Iulia de adulteriis, quæ adulterii damnatam testem produci uetat, patet igitur ex dictis iuribus quòd ex actu prohibito in sensu directo arguitur ad permissionem in sensu contrario, meritò non est uera declaratio Decii quòd si filii prohibentur testari in casibus ubi patri quęritur usufructus, ꝙ à contrario sensu ubi non quæritur, tantum non prohibeantur, non autem quòd permittatur eis testari. Imò uerò istud uidebatur inferri posse ex d. §. filiis. Sed non licèt sic argumentari propter correctionem iuris antiqui uitandam.

433 Secundò pro dicta † cõclusione citatur textus in l. conuenticulam. C. de episcopis & cleri. quẽ sic etiam Decius interpretatur, nam prohibet imperator conuenticulam extra ecclesiam in domibus priuatis, igitur in ecclesia non prohibet, & hoc bene sequitur à contrario sensu, & infertur ex uerbis prolatis in sensu directo. Sed non sequitur ut prætendunt omnes ꝙ eam permittat nec colligitur ex eis eam permitti, nec mirum cum maior sit ratio prohibendi eam intra ecclesiam quam extra, ut ibi tradunt Odofred. Albe.

434 Salyc. & alii. † Tu uerò primò considera quòd multi codices (ut meus) habent implicatiuam: etiam: nam dicunt, *conuenticulam illicitam etiã extra ecclesiam in priuatis ædibus celebrari prohibemus*, qua lectura sic stante argumentum à contrario sensu sumi non potest, quia casus implicitus habetur pro expresso. Et sic idem ius dicitur dispositum in utroque casu, idest, in expresso, & contrario ad expressum, l. etiam. C. si tut. uel cura. & ita declarat Salyc. in d. l. conuenticulam.

435 † Sed legendo textum prout in eo non adest dictio, etiam, maior insurgit difficultas: quia cum dicat

dicat textus, *conuenticulam illicitam extra eccle-*
siam in priuatis ædibus celebrari prohibemus, be-
nè uidetur à contrario sensu colligi quòd fieri
possit intra ecclesiam quòd tamen est falsum, l.
ii. C. de summa Tri. Propterea Saly. pulchrè post
Buttigar. distinguit, quòd quędam apponun-
tur in dispositione per modum dubitationis tol
lendæ, & ab illis non potest argumentum sumi
à contrario sensu: quia illa ius commune non læ
dunt, l. quæ dubitationis. infr. de reb. dub. quæ-
dam uerò apponũtur per modum causæ finalis,
& ab illis sumi potest argumentum prædictum:
unde quia uerbum, *illicita*, de quo ibi est causa
finalis dictæ prohibitionis, meritò ab illo uerbo
sumi potest argumentum à contrario sensu, sic-
que dici potest, quòd si conuenticula illica fieri
prohibetur in domibus priuatis extra ecclesiã,
quòd à contrario sensu benè conuenticula licita
ibi fieri possit: quia cessante causa finali cessat
effectus. l. generaliter. cum ibi not. eo. tit. Illa au
tem uerba, *extra ecclesiam in priuatis domibus*,
sunt apposita causa dubitationis tollendę, nam
quòd in ecclesia esset prohibita satis erat clarum,
cum, *domus mea domus orationis uocabitur*, in-
quit Seruator noster: Sed quid extra ecclesiam
dicendum esset, poterat dubitari, quem casum
determinat, dicens eam non posse eo loco fieri,
unde non debet sumi argumentum à contrario
sensu, quòd in ecclesia permittatur ratione inpo
436 tentiæ ut euitetur legum correctio. † Potest
etiam dici prout subtiliter tradit ibidem Bald.
post Petrum, quòd argumentum à contrario
sensu semper procedit, dum modo ritè forme-
tur ab effectu causæ finalis seu rationis finalis.
Exemplũ, lex dicit, quòd si præses se absentat po-
test committere causas meri imperii, ergo si se
non absentat non potest ut hic. Ratio enim se
quitur ad destructionem causæ finalis, quæ erat
absentia, sed ubi præsens est destruitur causa, er-
go & effectus.
437 Item † dicit lex quod si patronus coegerit iura
re libertum ne nubat, amittit iura patronatus.
Ratio finalis est ut nubens filios habeat & ciui-
tatem repleat liberis hominibus. Pone patronus
cogit iurare libertam sterilem ne nubat, lex dici
tur quòd non amittit ius patronatus, ratio est
per argumentum à contrario sensu: nam ratio
prohibitionis destruitur in muliere sterili, l. adi-
gere. §. quamuis. infr. de iure. patro. Sed ibi con-
uenticula prohibetur in ecclesia, non quòd lo-
cus sit causa finalis prohibitionis, nam causa fi-
nalis stat in hoc, ut non fiat aliquid ad perditio-
nem fidei, quæ ratio non cessat si fiat conuenti-
cula in alio loco extra ecclesiam, meritò durat
dicta prohibitio quocunque loco fiat propter
identitatem rationis in sensu contrario & dire-
cto, quæ impedit id argumentum sumi, sed il-
lud cessare facit per superius adducta, num. 420,
& secundum hanc ultimam declarationem tex-
tus ille non facit ad rem conclusionis prædictæ.
438 † Citatur insuper ad eam lex nemo. C. de iur.
omn. iud. super qua Decius insurgit dicens, quod
ibi quidem dicitur, quòd Ordinarius recusari
non potest post litem. cont. ex quo benè infer-
tur quòd ante lit. cont. non prohibetur recusari,
sed non inde sequitur permissio recusationis,
nec id ibi disponitur aut conceditur. quæ decla
ratio confunditur ex dictis per me, supra circa
l. finalem. §. filiis. C. de bon. quæ lib. quæ hic ad
unguem deseruiunt.
439 Secundò † dico quòd intellectus ille de recu-
satione iudicis ordinarii fuit Martini, dicentis,
nemo post litem contestatam ordinariæ sedis decli
net examen, id est, recuset ordinarium, quo fit à
contrario sensu quòd ante litem contestatam be
nè recusari possit. Sed reiicitur quoniam in ordi
nario constitutum est ut nullo tempore, sicque
nec ante lit. cont. possit in totum recusari, sed
associatur episcopus, authen. si uerò contigerit.
C. de iudic. aut alius iudex. authen. offeratur. C.
440 de lit. contest. † Meritò datur alius intellectus
uerbis magis congruus, ut inquit Albericus, quod
loquatur de declinatoria fori, & ita sensus sit, *ne*
mo possit declinare forum iudicis ordinarii post li-
tem contestatam, supponendo illius incompetē
tiam, quo casu benè sumi potest argumentum
à contrario sensu, quòd ante litem contestatam
fieri possit & opponi talis declinatoria. l. fin. C.
de excepti. post autem non uigore prorogatio-
nis, quæ inducitur ex litis contestatione, ut ibi
declarat Salycet. per legem primam eo. titulo.
441 † Sed nec in dicto sensu satis quiescit animus
meus, quoniam cum alibi decisum esset præscri
ptiones fori in principio litis à litigatoribus op
ponendas esse, & sic ante litem contestatam tan
tum, l. fin. C. de except. certè satis prohibitum di
cebatur talem declinatoriam post litem contest.
opponi posse, quia permissum ad tempus post
illud censetur esse prohibitum, l. statuliberum. §.
Stichum, & ibi not. Bar. infr. de leg. ii. Bart. in l.
scire opportet. §. consequens. infr. de excus. tut.
Bar. Imol. Aret. Alex. & Ias. in l. si ita quis. infr.
de uulg. & pup. de quo posui. in §. i. inst. de dona.
num. 217. in l. i. nu. 451. C. qui admi. & in l. uni-
ca. num. 169. C. quand. non peten. part. ad quid
ergo decidere in d. l. nemo. quòd nemo possit
post litem contestatam declinare examen iudcis
ordinarii ex capite incõpetētiæ? certè superuaca
neum fuisset id determinare, satis uulgatum
& aduersus Imperatorem illud afferri posset,
occidunt miseros crambe repetita magistros.
442 Arbitror † igitur alium nouum intellectum
ad illum textum adferri posse, pręmittendo ta-
men unum quod inquit Angel. ibi post. Guil. de
Cuneo. quod habens potentiam se ligendi plures
iudices, cum porrigit libellum coram uno, liga-
tur

tur ad prosequendam litem ibi, & ad alium iudicem non potest recurrere: quia non potest mutare consilium in alterius detrimentum. l. nemo potest. infr. de reg. iur. quod sanè dictum interpreor ego procedere, & esse uerum facta litis contestatione per eum, nam ante non dicitur petere, sed petere uelle, l. amplius. infr. rem rat. hab. hunc igitur casum uoluit Imperator decidere in d. l. nemo. dicens, *nemo post litem contestatam ordinariæ sedis declinet examen*, & sic ab initio quidem potest eligere quem magis uelit ex pluribus iudicibus ordinariis & competentibus, sed post litem contestatam non potest eum declinare quem semel elegit, & ad alium se conferre. Et hic intellectus confirmatur dum subdit, *nec prius Præfe. prætorio, aut comitis orientis, uel alterius spectabilis iudicis imploret auxilium, sed appellatione legibus facta ad sacrum auditorium ueniat*, uolebat enim prætermissa appellatione ad aliquem de prædictis confugere pro auxilio: quia se grauari prætendebat per iudicem electũ, sed inquit Imperator non potest hic prius id facere, quàm appellet, sed appellatione interposita ad Sacrum auditorium ueniat, hoc est ad unũ de prædictis qui de sua appellatione cognoscet.

443 † Erant enim maiores magistratus præfectus prætorio, ut patet, in l. i. supra de offic. præf. præt. & ille comes orientis: quia spectabilis erat, l. i. C. de offic. comi. orient. Et sic in secundo gradu dignitatis post illustres qui erant in primo, ut supra in Gl. tribuuntur.

Hic est igitur uerus intellectus ad illum textum, secundum quem benè colligi posset argumentum à contrario sensu quòd si post litem cõtestatam quis iudicem competẽtem mutare nõ potest, nec alium adire citra beneficium appellationis, benè tamen ante litem contestatam id facere potest: quia licèt ei pœnitere eum tunc non petere, sed petere uelle dicatur, d. l. amplius, sicut etiam libellum mutare potest, tunc emendare, ut not. in l. edita. C. de eden. sicque non deseruit ille text. ad propositum dictæ con

444 clusionis: † Adducitur igitur pro illa textus, in cap. ii. de foro competen. in quo Dec. animaduertit dici quòd clericus prohibetur conueniri coram iudice seculari sine consensu episcopi, ex quo benè sequitur à contrario sensu, quòd cum consensu episcopi non prohibetur, sed non inde sequitur quòd permittatur ex illo textu, sed id ex aliis iuribus determinatur, & ita residet ipse Decius, cuius declaratio mihi non placet, quoniam non utitur ille textus uerbo, prohibetur, ut refert Dec. sed præsumat, dicens, *nullus iudicum præsumat clericum condemnare sine permissu Pontificis*, ergo benè uidetur à contrario sensu colligi, quòd cum eius consensu præsumere possit clericum condemnare: quia ad limites uerborũ sensus directi reperitur desumptũ argumẽtũ.

445 Glossa † igitur dicit, quòd hoc argumentum uacat ibi, hoc est non est licitum sumere propter textum in cap. significasti. eo. tit. ubi dicitur quòd clerici non possunt consentire in iudicem non suum, nisi fortè sit persona ecclesiastica, & episcopi diœcesani uoluntas accedat. Si enim nec uolens clericus potest conueniri corã iudice laico cum consensu episcopi sui, multò minus inuitus, meritò non possumus contrariũ inferre ex dicto cap. secundo. à contrario sensu.

446 † Sed nec opinio Gl. prædictæ mihi satisfacit: quia ubicũq; sumere possumus argumentũ à cõtrario sensu, id est, bonum, ne lut fortissimum ut hic dicitur, ità tradit Salyc. in d. l. conuenticu la. C. de epis. & cler. at aliter declarando illum textum, colligi poterit argumentum prædictũ, nec repugnabit cap. significasti. meritò reiiciendus est sensus illius Gloss. & de alio perscrutandum est.

447 Doctores † aliqui secundum Abbatem conati sunt interpretati illum textum, quòd clerici conueniri non possunt sine permissu Pontificis, hoc est Papæ, non autem de episcopo loquitur ut alii uoluerunt, & tunc nihil impedit quominus colligi possit argumentum à contrario sensu: quia benè cum consensu Papæ possunt corã laico conueniri, c. Mennam. ii. q. v. c. cum deuotissimam. cum sequen. xii. q. ii. quibus in locis Papa committit causas clericorum Reginæ Frãcorum. Glo. & omnes tradunt in cap. ii. de iudi.

448 & Berous. q. vii. † Sed & iste sensus diuinat ut ibi tradit Andr. Sicul. nam licèt Papa sit Pontifex ut de Caipha dicitur in Euangelio quòd cũ esset Pontifex illius anni prophetauit dicens, *expedit ut unus moriatur pro populo, ne tota gens pereat*, tamen iura Canonica non appellant eum Pontificem simpliciter, sed qualificatè, uidelicet Summum, aut Romanum Pontificem, clem. si Summus Pontifex de sent. excom. clem. si Romanus Pontifex, de præbend.

449 Melior † ergo tandem uidetur intellectus eiusdem Siculi, quòd ille textus non loquatur de iudice laico ut plerique tenent, nam nullum dubium haberet si de illo loqueretur, cum iam decisum esset, in d. c. ii. de iudic. quòd laici ecclesiastica negocia tractare non præsumant, & in cap. si diligenti. de foro compe. ubi clarè dicitur quòd clerici sibi iudicem laicum constituere nõ possunt, cum non sit hoc beneficium personale cui renuntiari ualeat, sed potius toti collegio, ecclesiastico sit publicè indultum, cui priuatorum pacto derogari non potest. Item quia hoc esset contra legem Christi dicentis, *nolite tangere Christos meos*, quod intelligit directè & indirectè, sed ille textus loquitur, & est intelligendus de iudice ecclesiastico, non suo, qui non potest distringere, aut condemnare clericum sine permissu sui episcopi, & hoc uoluit dicere textus,

tus, *nullus iudicum*, scilicet ecclesiasticorum nõ suus, *clericũ sine permissu Põtificis*, id est, episcopi diœcesani, *distringere aut cõdemnare præsumat*, & tunc benè colligi potest argumentum à contrario sensu, quòd talis iudex ecclesiasticus nõ suus cum permissu episcopi possit clericum condemnare, prout est tex. de hoc in d. cap. significasti. eo. tit. ubi dicitur, quòd clerici in iudicem non suum consentire non possunt, nisi fortè sit persona ecclesiastica, & episcopi diœcesani uoluntas accesserit. Et ita tenendum est, secundum quod non agitur de aliqua correctione iuris antiqui sumpto ibi contrario sensu, meritoque nõ famulatur ille textus conclusioni superius formatæ ullo modo.

Remanet igitur pro illa duntaxat textus in d. l. fin. §. filius. C. de bonis quæ libe. de quo supra
450 dictum fuit, † & insuper accedit ratio quando iura deficerent: nam si concordare leges legibus promptum est, quando loquuntur expressè, & uidentur contrariæ. l. i. C. de inoffi. doti. & ibi not. Castr. c. cum expediat. de elect. lib. vi. Butri. in c. cum tu. de testib. tantò magis quando lex aut alia dispositio per contrarium sensum desumptum, repugnaret alteri legi uel dispositioni, cessare debet id argumentum, nec sumi posse debet, ut utraque lex & dispositio conueniat, nec inuicem digladietur, ne plus tacitum in effectu (qualis est contrarius sensus ex mente prouenien, l. apud antiquos. C. de furt.) possit & operetur expresso.

451 Hæc † modo conclusio sic formata limitatur ut subdit Dec. quando lex aut dispositio nihil operaretur in sensu directo, tunc enim desumitur argumentum à contrario sensu, licèt inde ius antiquum corrigatur, ut notat Bald. in l. obseruare. §. proficisci. iii. q. supra de offi. procon. & leg. ubi disputat an lapso tempore præfixo à statuto pereat istantia. & distinguit quòd aut prę figitur instantiæ, & tunc perit istantia, aut iudici, & tunc secus, nec posteà uidetur prohibitus expedire, sed punitur de contemptu legis. Et licèt aliqui contradicerent in primo casu: quia quòd concessum uno tempore uideatur in alio prohibitum, l. statuliberum. §. fin. infr. de leg. ii. colligitur tantum per argumentum à contrario sensu quod locum non habet in statutis, tamen respondet Bald. id argumentum esse tolerandũ in eo casu: quia limitatio temporis facta à statuto nihil operaretur, unde ut euitetur absurdũ nihil operandi procedit id argumentum. Idemque tradunt Roman. Fulg. & Moder. in authen. ex testamento. C. de colla. Dec. consi. dcxxvi. colum. ii. Craue. consi. cv. nume. 7. & consi. cxviii. nume. 19. cum similibus hic per Alex. & Iasonẽ, & per Euerard. in centuria sua. cap. iiii. colum. v. Et præter illud exemplum Baldi, supra relatum, potest & aliud adiungi, quod tradunt scribentes de statuto q̃ nõ extantibus masculis, filiæ succedant, à quo summitur argumentum à contrario sensu quòd extantibus masculis filiæ non succedant: ea ratione quoniam in sensu directo nihil operatur dictum statutum, cum & eo remoto si filiæ successissent non extantibus masculis. Ità pluries hic per Alex. cumulati, sed & alii quos, supra citaui. nume. 403. quibus addo Iasonem, consi. cci. num. 5. uolum. ii. Rui. consi. lxxxix. nu. 8. uolum. i. & consi. cliiii. nume. 11. eo. uol. Soz.
452 iun. consi. ciiii. colum. ii. uolu. ii. † Et licèt Anton. de Rosell. in tract. de succ. ab intest. nu. 141. cum sequent. contrarium uelit: quia per subauditos intellectus, & tacitos ut ille dicit, non debet induci legum correctio, Glo. in cap. cupientes. §. si per xx. de electi. lib. vi. tamẽ ab opin. communi non recedo: quoniam non perpendit rationem doctorum, quòd statutum nihil operatur in sensu directo, unde sumi debet argumentum à contrario sensu ne sit superfluum, & hoc etiam tradunt Fulg. Roma. & Moder. in authen. ex testamento. iunct. l. i. C. de colla. Castr. consi. clxxv. colum. iiii. uolum. i. Craue. consi. xcii. nume. 5. consi. cv. nume. 7. & consi. cxviii. num. 19.
453 † Imò uerba debent intelligi etiam contra eorum naturam, & impropriari potius quàm quòd nihil operentur, l. si stipulatus fuero per te. infr. de uerb. ob. c. si sententia. de sent. excommu. in vi. Bal. in cap. i. de capi. qui cur. und. Craue. locis citatis. Bald. in cap. pastoralis. colum. i. de app. per text. quem singularem esse dicit. in l. hæredibus. §. fin. infr. ad Treb. sequitur Natta. consilio cccclxvii. num. 24. unde mirum uideri non debet si & contrarius sensus assumi possit ex uerbis quotiens eo non sumpto nihil operarentur in sensu directo.

Non omitto tamen quòd Aemilius Ferretus, in l. qui testamento. §. mulier. num. 12. infr. de testa. putat hanc limitationem esse contra textũ, in l. fin. §. filiis. C. de bon. quæ lib. ubi uerba segnia sunt & ociosa, quibus dicitur filiis non permitti testari in his casibus in quibus usufructus apud parentes est, hoc enim & alibi dictum fuerat. l. qui in potestate. iunct. Glo. infr. de testa. in stit. quib. non est permis. fac. test. in prin. & tamẽ quia lex antiquaretur non ualet argumentum. Sed tu dicas quòd imò potuisset sumi argumentum in d. §. filiis. ad correctionem iuris antiqui nisi Iustinianus met. in l. pen. C. qui test. fac. pos. id uetasset ubi remouet id argumentum sumi in d. §. filiis. qui fortè motus fuit ex ratione ibi per eum posita, fauore particulari filiorum, quæ dicit, *melius est enim coarctare iuueniles calores ne cupiditati dediti tristem exitum sentiant, qui eos post dispersum expectat patrimonium*, remota igitur leg. pen. sumi potuisset id argumẽtũ licèt ad correctionem iuris antiqui, ut supra dixi latius,
454 num. 451. cum sequen. † Quin imò plus aliud addo

addo ualde singulare quòd licèt statutum in sen su directo quòd operetur, si tamen ex casu expresso in eo, includitur fauor in tacito à contrario sensu subintellecto, tunc habet locum argumentum a contrario sensu, etiam si ex illo induceretur correctio iuris communis: argumento, l. tale pactum. in fine. infr. de pact. Ita uoluit Benedi. de Plumbi. in l. si quis locuples. infr. de manu. test. sequitur Roi. consi. xlv. nume. 4. uolu-
455 mine iii. † Vbi per hoc infert in terminis statuti de quo loquitur, quòd ex quo sumendo cõ trarium sensum uerborum dicti statuti, fiebat redditus ad ius cõmune quod est fauorabile, secundum Glo. in c. statutum. in uerbo dinumerãdum, de præben. in vi. & Alex. in l. si constante. in prin. infr. sol. matr. meritò licitum erat id argumentum ex eo sumere, quod est etiam notatu dignum.

An argumentũ à cõ trario sensu sumatur in uerbis negatiuis.

456 Similiter † Doctores uolunt ut refert Decius, quòd in uerbis negatiuis nõ sumatur argumentum à contrario sensu, ut not. Bal. in l. ii. C. de eod. infer. per tex. in l. Ticia. in fin. infr. de manu. testamento. ubi testator seruo dixerit, *nisi diligenter rationes excusseris liber ne esto*, non sequitur à contrario sensu quòd ille seruus redditis rationibus sit liber, imò subdit Scęuola, *ex his uerbis libertatem adimi potius quàm dari*. Vn-
457 unde Bald. quęstionem decidit, † quòd si pater dicat filium exhæredo si non redierit in patriam, à contrario sensu non uidetur eum instituere si reuertatur: quia ex dispositione negatiua non resultat affirmatio, d. l. Ticia. in fi. confirmat & hãc sententiam pariter Bald. per l. ex facto. la piccola. infr. de hær. insti. quam Dec. hic omittit, ubi testator quendam instituit uacua parte relicta: quia illum in x. unciis instituerat, & sic uacabat sextans ut dicit Glo. deinde subiunxit, *si mihi Seius hæres non erit*, quem non instituerat, *Sempronius hæres esto*, quæsitum fuit an hic Seius possit occupare illam portionem uacantem, Respondet Vlpianus post Aristonem, & alios quod non. Patet igitur ex illis uerbis priuatiuis habiium non resultare, prout dicit Bald. in d. l. ii. quia si Seius uelit esse hæres à contrario sensu illorum uerborum, non tamen potest, & ita non sumitur argumentum ex illis uerbis negatiuis.
458 Tertiò † mouetur Dec. & clarius Niger per tex. in c. quod dicitur. de uerb. signi. ubi referuntur uerba euangelii, *antequam conuenirent Maria & Ioseph*, ex quibus aliqui uolebant sumere argumentum à contrario sensu quòd postea cõ uenerint, at Hieronymus ea exponens inquit, quòd hoc non sequitur ex eis, sed scriptura ostẽdit, quòd factum non sit, hoc est quòd nunquã conuenerunt. Vnde notat Abbas quòd dictiones negantes actum certo tempore, non ponũt actum implicatiuè alio tempore, & sic ex facto negatiuo non ponitur aliquid in esse, & hanc opi. Baldi sequitur Anchar. in repe. cap. canonum statuta, in xiiii. q. princ. de consti. Iaso. D. meus Riminal. hic. & in consil. cclvi. nume. 7. Stephan. de Federic. in tract. de interpreta. iur. secunda parte, nu. 120. & alii passim prout testa
459 tur Niger, nu. 52. † At Alexander hic contrarium tenet per textum in l. si quis ita libertatem. §. fi. infr. de statu. liber. ubi si Stichus liber esse iussus fuerit cum erit annorum, xxx. & si x. non dederit liber non sit, utique si x. dederit, & ad annos xxx. peruenerit, liber erit, sicque Iuriscõ sultus arguit à contrario sensu illorum uerborum, *si x. non dederit non sit liber*, quę negatiua sunt, ut si x. dederit, sit liber. Secundò confirmat hanc partem Iacob. Nig. per tex. in l. ex eo. infr. de testib. & in l. qui testamento. §. mulier. infr. de testa. ubi textus arguit ex uerbis prohibitiuis, & sic in effectu negatiuis, quòd ex quo lex Iulia prohibet, & negat mulierem damnatam de adulterio testimonium dicere, colligitur mulieres in iudicio testimonium reddere posse. Tertiò considerat textum in cap. cum apostolica. in fi. de his quæ fiunt à præla. ubi primo negatiuè dicit, inhibitum fuisse religiosis recipere decimas de manibus laicorum sine consensu episcopi, deinde arguit à contrario sensu dicens, *per quod indirectè datur intelligi quòd sufficit consensus episcopi, ut licitum sit ecclesiæ de manibus laicorum decimas recipere*. Quartò mouetur ex l. ii. in prin. infr. sol. mat. iunctis notatis per Gl. Barto. & cęteros, nam dicitur ibi quòd soluto matrimonio dos debet reddi mulieri, nec cogit maritus alii eam ab initio stipulanti reddere, nisi hoc ei nihil noceat, nam si incommodum aliquod suspectum maritus habat, non debet cogi alii quàm uxori promittere, & tamen dicunt doctores à contrario sensu, quòd maritus cogitur alteri promittere, si non habet aliquod incommodum suspectum, & sic colligunt argumentum à contrario sensu ex uerbis negatiuis textus.
460 Ex † his patet hunc articulum in utranque partem disputabilem reddi, quod ex progressu Decii patet qui pedes non firmat, sed hinc inde dicta tantum refellit, nam considerat textum, in d. l. si quis ita libertatem. in fi. infr. de statu. lib. aduersus Alexandrum, dicens quòd ibi non uidetur data libertas à contrario sensu conditionis negatiuę, sed propter primam dispositionẽ affirmatiuam, nam prius ibi data fuit libertas Sticho si ad xxx. annos peruenisset: deinde dixit testator, si x. non dederit. liber ne esto, hæc ergò conditio negatiua restringit libertatem prius datam, & est sensus quòd licèt perueniat ad annos xxx. non tamen habeat libertatem, tamen dando x. non impeditur libertas prius data, sicque competit uirtute primi legati, non autem secundi

secundi negatiui à contrario sensu dessumpti
461 ut uoluit Alexander, † & ultra Decium confirmauit idem Orianus ea ratione motus nam si ibi sumeretur argumentum à contrario sensu ex secundo legato negatiuo, non expectaretur annus trigesimus, cuius oppositum dicitur ibi sequitur ergo quòd debetur illa libertas uirtute primi legati affirmatiui, non autem secundi negatiui à contrario sensu.

462 Sed † tu primò considera intelligentiam Decii ad illum textum non esse bonam, dicit enim textus, *hec scriptura Stichus cum erit annorum, xxx. liber esto. Stichus si x. non dederit, liber ne esto, hanc uim habet*, quam sumit à contrario sensu dicens, *Stichus si x. dederit & ad annos. xxx. peruenerit liber esto*. Si ergo scriptura illa uim habet à contrario sensu illorum uerborum, *si Stichus x. non dederit, liber ne esto*, patet ex uerbis negatiuis licitū esse dessumere dictum argumentum ad inducendam dispositionem, ut ibi legatum libertatis. Nec uerum est quod inquit Decius illud legatum deberi uirtute primi legati non aût à contrario sensu, cum textus dicat quòd illa scriptura habet hanc uim, quòd si Stichus x. dederit sit liber, ergo uirtute contrarii sensus illorum uerborum, *Stichus si x. non de-*
463 *derit liber ne esto.* † Nil quoque repugnat quòd expectetur annus trigesimus, ut inquit Orianus quasi quòd ex eo tantum debeatur libertas, quoniam uerius est imò deberi ex secundo legato à contrario sensu dum subdit, libertati prius datæ iniectam fuisse conditionem contrariam ex illis uerbis, *si decem non dederit liber ne esto*, uoluit enim à contrario sensu quòd dando x. sit liber quę adiectio conditionis contrarię, nouum facit legatum libertatis, eamque ex illo, non autem ex primo deberi, ut inquit Ruin. in l. si mihi & tibi. §. in legatis. col. ii. infr. de leg. primo. & latius superius dixi dum de argumento à contrario sensu locutus fui in ultimis uoluntatibus. Et ut inquit hic Alexander, non fuisset opus dare x. nisi à contrario sensu deberetur illa libertas,

464 † Secundò circa conclusionem propositam, & electio, non alterius partis mihi magis placet Alexandri sententia, quòd argumentum à contrario sensu ualeat, & sumi possit ex uerbis negatiuis sicut ex affirmatiuis hac ratione, præter fundamenta de quibus supra quia contrariorum eadem est disciplina & iuris dispositio. l. fi. §. contra quaque. infra de legat. tertio. Alex. Ias. & cęteri moderni in rubr. infr. de acqui. posses. sed in uerbis affirmatiuis hoc concedunt omnes hic & alibi. Ergo & in negatiuis concedi debet.

Et hoc argumento pariter utitur Cagnoll. hic. nume. 125. alio modo deducens: nam negatiua fortius negat quàm affirmatiua affirmet l. hoc genus. & ibi Gloss. Castr. & alii infra. de cond. & de Fel. in capitu. primo de treu. & pac. Dec. consilio ccccxc. colum. ii. sed ex oratione affirmatiua sumitur argumentum à contrario sensu, ergo etiam ex negatiua data paritate termi-
465 norum. † Et licet dici soleat quòd à priuatione ad habitum non fit regressus l. homo liber. supra de sta. homi. ubi homo liber qui se uendidit, manumissus ad statum suum non reuertitur à quo se abdicauit, sed efficitur libertinę conditionis, & notat Angel. Aret. in §. quod autem in fine. per illum textum inst. de cap. dimi. unde non uidetur ex uerbis negatiuis utpote priuatiuis affirmationem, *quę habitus est*, induci posse prout dicit Bal. in d. l. ii. C. de cond. insertis.

466 † Attamen illa propositio limitatur per Aret. loco citato quē sequitur Euerar. in cēturia sua. cap. xlii. ad finem ut non procedat quando primus status non fuit omnino extinctus sed uelatus tantum. l. in tantum. in prin. supra de rer. diui. ubi littus maris propter ædificium in eo factum fit occupantis, sed ædificio dissoluto, littus redit in publicum, at ita contingit in uerbis negatiuis puta si decem non dederis liber ne esto status enim libertatis non fuit penitus extinctus, negatus, aut ademptus, sed uelatus tantum in defectum dandi x. meritò eo defectu sublato per dationem decem resultat à contrario sensu disponentis.

467 Tenendo † igitur hāc partem superest labor in tollendis contrariis, & primo circa textum in l. Titia. in fi. de manu. testamento, quem pro se Baldus induxit. Decius hic eundem contra Bal. retorquet & in sententiam suam trahit in hunc modum, nam illa uerba domini erga seruum, *nisi rationes diligenter excusseris liber ne esto*, intelligi debent, idest, non possis esse liber, nam cum ibi non esset prius data libertas, adimi non poterat: quia priuatio presupponit habitus, l. decem. infra de uerb. obli. meritò illa uerba negatiua operantur prohibitionem libertatis, & ressoluitur hoc modo, ut hæres non possit illum manumittere, nisi rationes reddiderit, unde argumentum à contrario sensu benè procedit, quòd si rationes reddiderit, poterit ab hærede librari, & ita contra Bald. probat ille textus.

468 † Et hęc intelligentia Decii non est sua, sed Alexandri fuit hic, nume. 11. post Petrum. Cyn. Barto. Bald. & magis communiter doctores. in l. actione. C. de trans. & in l. si eum qui iniuriarum. infr. si quis caut. qui dicunt quòd dictio, nisi, ponit, si præcedit oratio negatiua, ut probatur in dictis iuribus. Vnde si oratio negatiua denegat actū, dictio, nisi, sequēs ponit actū. Si uerò oratio negatiua negat potentiā tunc dictio, nisi, intelligitur ponere potentiam merito in d. l. Titia. illa uerba, *liber ne esto*, quę censentur præcedere illa uerba, *Nisi rationem diligenter excusseris*, quia non poterant ponere priuationem

libertatis

libertatis actu, cum non esset liber, & priuatio præsupponit habitum d.l.x. propterea intellligũtur priuare potentiam essendi liberum, & exponuntur, *liber ne esto*, id est, liber esse non possis, meritò illa dictio, nisi, benè intelligitur ponere potentiam essendi liberum à contrario sensu, uidelicet redditis rationibus. Et hunc intellectum Alexandri latius probat Euerard. in centuria sua.cap.iiii.col.xxi.libro meo, ubi dicit cũ uoluisse Baldum sibi contrarium in pluribus locis quos citat, & eum pariter sequitur Benincasius inst. de actio. in princ. nu. 44. & nouissimè Cagnol. hic, nume. 125. eum simpliciter referens.

469 Sed † hæc intelligẽtia periculosa est eamque damnat Bellon. suppu. lib. ii. c. xvii. quia est contra illum textum in fine, ubi apparet expresse tractari de datione, & ademptione quo ad actũ, non quo ad potentiam cum dicatur, *ex his uerbis libertatem adimi potius quàm dari*, & licèt non datum, adimi propriè nõ possit, largè tamẽ induci potest priuatio, ubi nõ præcessit habitus, cum & perdere quis dicatur quod nunquam ha-

470 buit. c. consi. iunc. Gl. xvii. dist. † Rursus Alciat. parado. lib. v. c. iiii. & latius Aemilius Ferretus in l. qui testamento. §. mulier. infr. de testa. damnãt intelligentiã prędictã, per l. si socius. & l. qui habebat, co. tit. cũ pluribus aliis, ubi illa uerba, *liber esto, liber ne esto*, significant libertatem simpliciter dare, uel non dare, neque tam infantes fuerunt Iurisconsulti (ut Ferre. dicit) ut in explicandis suis conceptionibus egerent auxilio Bartoli,

471 quare sensus prædictus corruit. † Secundò igitur loco Niger hic, nu. 41. col. ii. aliter illum tex. resoluit, quòd ideò ibi non sumatur argumentũ à contrario sensu: quia uerba, & uoluntas testatoris tendebant ad impediendam libertatem, & sic inducta ad unum effectum non debent contrariũ effectũ operari. l. ex facto etiam agitatũ. infr. de hęr. inst. & ita dicit Niger, ꝙ in terminis eam legem declarat Bal. in l. quòd fauore. colu. i. C. de legib. Idemq; uult in effectu Bellon. supp. lib. ii. cap. xvii.

Sed nec iste sensus teneri debet: quia uerba testatoris non erant absolutè prolata & ordinata ad impediendam libertatem, sed in defectũ tantum rationũ non redditarũ, meritò nihil impedit quominus redditis rationibus liber esse debuisset à cessante testatoris uoluntate, limitata ad casum contrariũ cũ limitata causa limitatũ debeat effectũ procedere, l. in agris. infr. de acqui.

472 rer. do. † Tertiò quoq; soluit idem Niger post D. m. Riminal. in d. l. actione. col. iii. quòd illud est: quia dictio nisi, prolata in ultima uoluntate importat conditionem, l. quibus diebus. §. Titio. infr. de cond. & de. Ideò in uerbis conditionalibus non potest inesse dispositio. l. si quis sub cõditione. infr. si quis. omi. causa test. Idemq; comprobat hic ex traditis per Alex. & Ias. post Gl. in l. Lucius. infr. de hęr. inst. nam quãdo pater dixit. Si filius meus sine liberis decesserit substituo Gaium, non sequitur à contrario sensu. Ergo si liberos habuerit eos instituo, imò non nominant

473 ex testamẽto, neq; ex eo dicuntur uocati. † Sed necista solutio tenenda est: quia in dispositionibus conditionalibus factis in ultima uoluntate, ualet argumentum à contrario sensu. l. si legatũ. in princ. infr. de adi. leg. l. aliquando. infr. de cõd. & demon. & ita regulam tradit Euerard. in d. ca. iiii. car. pen. Purpur. hic, nume. 677. & supra dixi.

Nec obstat quòd cõditio nihil ponat in esse, nam concedo quo ad sensum directum, sed secus quo ad cõtrarium prout in dictis iuribus ap

474 paret. † Minus facit exemplum Glo. in d. l. Lucius. & quod inquit hic Ias. & Niger. post eam, nam ut tradit hic Purpur. nu. 684. ineptè loquuntur: quia in casu dictæ Glo. non potest argumẽtum sumi à contrario sensu modo quo faciunt Ias. & Niger. Si filius meus decesserit sine filiis substituo Gaium. Ergo si filius decesserit cum filiis eos instituo. Quia argumentum à contrario sensu desumptũ debet esse negatiuũ, si sermo directus est affirmatiuus ut hic, at ibi utroq; casu esset affirmatiuus. Sed alio modo bene in casu illius Glossæ potest sumi argumentum à contrario sensu, quòd si instituit filium, & ei si

475 decesserit sine liberis substituit Gaium. † Igitur à contrario sensu si filius decesserit cum liberis Gaius non admittatur, ideoque filius uiuens potest alienare pro libito tam respectu filiorũ qui non sunt uocati ex testamento, quàm respectu Gaii exclusi ut de primò tradunt Bar. & alii in d. l. Lucius. & D. m. Riminal. consi. cccxxvi. nu. 28. & de secundo Castr. Alex. & Rip. in l. ex

476 facto. §. pen. infr. ad Treb. † Quartò soluit aliter Orianus hic, quòd ibi non prohibetur sumi argumentum à contrario sensu ui uerborum negatiuorum, sed ex eo quia quando quis potest dare libertatem expresse, non censetur per coniecturam dare l. seruus. cũ sequen. infr. de cond. insti. unde cum dominus posset expresse seruũ illum manumittere, & non fecerit, non uidetur illum uoluisse liberare ex coniectura contrarii sensus illorum uerborum, *nisi rationes diligenter*

477 *excusseris liber ne esto*. † Sed nec ista resolutio mihi satisfacit: quoniam non desunt iura in quibus libertas, quæ poterat expresse dari, data non fuit, & tamen censetur ex coniectura data, l. & si non. C. de fid. libert. l. si hæreditas. §. seruus. infra de testa. tuto. ubi si non ascripta libertate testator seruum suum tutorem filiis dederit, receptum est & libertatis est pupillorum fauore ut per fideicommissum eum manumi-

478 sisse uideatur, † talis enim libertas inducitur ex coniectura, quę inde nascitur, nam sine libertate

bertate seruus tutoris munus obire non posset, & administrationis tutoriæ non esset capax, existimaruntque Iurisconsulti ueteres fideicommissariam datam uideri, sic enim fieri ut tutor sui pupilli libertus esset. Quod dupliciter pupillo fructuosum futurum esset: quia ius patronatus habet, & uerisimile sit diligentiorem fore tutorem libertum in administranda re pupilli sui, ut eleganter declarat Fräciscus Connanus in commentar. iuris ciuilis, lib. ii. cap. iiii. colum. vii. ubi latius insistit conciliando illa iura cum Iustiniano, inst. qui testa. tut. ubi dicitur de libertate directa tacitè data, quod ut hic alienum missum facio, cũ utcunq; sit inde probetur pari modo libertatem induci, & ex coniecturis deberi, quã poterat testator expressè dare, & non dedit.

479 Idemque † pariter confirmatur in l. quidam. eum e. de necess. ser. hered. ubi idem ponitur, ad dictõ quòd etiam si seruus proprius à testatore fuerit institutus siue libertate, testatorem præsumi eidem libertatem concessisse, ut etiam repetit Iustinianus inst. de hered. inst. in prin. Quod totum in præsumptione fundatur, ut ille refert, alibique rationem præsumptionis adfert, in §. idemq; iuris. inst. quib. ex caus. manu. *cum nõ est uerisimile eum quem heredem sibi elegit, si prætermiserit libertatis dationem, seruum remanere uoluisse, & neminem sibi heredem fore.*

480 Nec † obstat textus, in l. seruus. per Orianum citatus quia aliò tendit, dicit enim quòd, *seruus proprius institui non potest cum liber erit*, significans quòd dominus possit dare libertatem seruo, non debet hoc in alterius manu ponere, ut in l. sequenti dicitur, sed non negat quin ipse possit eam dare seruo suo sub conditione. Imò clarè dicit in dicta l. sequenti. Qui d in casu dictę legis Ticia. dicendum uidebatur, ut dicto per testatorem seruo suo, *nisi rationes diligenter excusseris liber ne esto*, uideretur data libertas à cõtrario sensu si rationes reddidisset, & sic sub cõ

481 ditione cõtraria. † Quintam quoque solutionẽ subnectit pariter Orian. quòd ibi non competit libertas seruo ex coniecturata mente testatoris, eo quia difficilem, & ferè impossibilem conditionem adiecerat, ut scilicet diligenter rationes excuteret, nam uerbum, *diligenter*, denotat perfectionem quandam, & uerbum, *excuteret*, idẽ ꝙ uentilare, unde cũ impossibile sit homini ita pfectissimè, ut illa uerba sonãt, rationes reddere, quia hominis memoria fragilis est & caduca, l. peregre. infr. de acqui. poss. ideò ex deficiente mente testatoris non debetur libertas illi seruo.

482 Sed † & ista solutio ueluti uana reiiciẽda est, nam cui dubium ꝙ rationes perfectę reddi debent? & ita diligẽter? certè nulli, alioqui tutores non tenerentur ad id ex impotentia, & tamen in l. i. in princ. infr. de tut. & rat. dist. in princ. dicitur quòd rationem reddere debent prçstãdo dolum & culpam, & quantam in suis rebus diligentiam, & quia sicut ratio minus plenè edita non excusat à nona & perfecta editione, l. uelut. i. infr. de eden. sic nec rationes imperfectę redditę. Id ergo uerbum, *diligenter*, & aliud, *excusseris*, fuerũt expressiua eius quòd tacitè inerat, quod nihil operari solet. l. iii. infr. de leg. i. &

483 in alio stat difficultas. † Sexto igitur loco subtiliter illum textum interpretatur Alciat. parad. lib. v. cap. iiii. nam in ea quæstione dubium erat, num etiam ante redditas rationes, libertatem seruus adipisceretur, deberetque deinde eas reddere tanquam illa uerba, *nisi rationes diligenter excusseris* modum non autem conditionem faciant, l. quibus diebus. §. Termillius. infr. de cõd. & demon. Nam si dixisset testator, liber esto ita ut rationes reddas, statim manumittendus fuerat seruus, l. libertas. §. i. infr. de manu. testamen. Quamobrem, & in prescripta uerborum formu

484 mula, idem dicendum uidebatur. † Quin & Offilius Iurisconsultus existimauit, in d. l. quibus diebus. §. quidam Ticio, hæc uerba, *hæres meus Ticio dato centum si mater mea morietur*, diem non autem conditionem inducere, & statim centum deberi, tametsi nondum mater periisset. Quod dictum Labeo reprobauit, *cum nihil intersit utrum ita scribatur, hæres meus dato si mater mea morietur, an ita nisi mater mea morietur ne dato*, utrobique enim sub conditione datum uel ademptum esse legatum. Sicut igitur Offilius in eo deceptus certè & non absurdè pro illo seruo simili casu dubitari potuit.

485 Scęuola † tamen decidit, *ante excussas rationes liberum non esse*, cum exceptiua uox, *nisi*, cõditionalis omnino sit, Barto. in l. i. q. iii. infr. de cond. & demon. quamuis in contractibus modũ respiciat, cum igitur interrogaretur Scęuola, num ex illis uerbis libertas seruo danda esset, respondit ex illis uerbis tantum, non dandam, quoniam ea potius adimeretur ante excussas rationes quam daretur. Quamobrem expectandum erit ut reddat rationes, nam & ex illis uerbis & ex facto, hoc est ex rationũ calculo reddito, tũc libertas competet. Satis itaque Iurisconf. uisum est secundum ea quæ rogabatur respondere, nũ ex illis uerbis solis liber esset. quapropter nõ inconsultè interrogationis uerba in responsione

486 replicauit. Ita Alciatus loco citato. † Cuius intellectũ cõfirmo cũ dicat textus, *quęror an Onesiphorus ex his uerbis libertatẽ sibi uẽdicare possit*, & sic immediatè uirtute dictorũ uerborum, & alio per eum non facto, sicque ante rationes redditas, nã illa dictio ex, denotat causam proximã & immediatã, Bar. in l. ex hoc iure. supra. de iust. & iure. Itẽ illa uerba, *an ex eis uerbis libertatẽ sibi uẽdicare possit*, significãt appropriare hoc est sibi propriam facere, & assumere, ut apud Lexicon iuris

Iuris ciuilis traditur. hinc Ambrosius. Aues cę li speciale sibi nihil uendicant, & aptisimè respondit Scęuola, *ex his uerbis quę proponerentur libertatem potius adimi quàm dari*, uelut irridens aut taxans arrogantiam illius serui, qui sibi libertatem uolebat arrogare ex dictis uerbis, quæ potius eam adimebant. unde debebat prius pro parte sua adimplere quod testator senserat, uidelicet rationes reddere. Et secundum hunc intellectum benè sensus contrarius elicitur quod redditis rationibus ille seruus sit liber. & ita non obstat huic opinioni affirmatiuę. Et licèt Cagnoll. hic, nume. 125. ad fi. non adhereat huic intellectui: quia fatua fuisset dubitatio & interogatio Scęuolę, an ex dictis uerbis tantũ onesiphorus non redditis rationibus liber esset, & tali quęsito penitus indubitabili respondendum non erat, ut per eum, tamen ex prædictis apparet aliquam dubitationem ex parte serui interrogantis adfuisse, quę licèt in Scæuola non adesset, uoluit tamen interrogationi respondere ut certiorem redderet illum seruum quid agere deberet si libertatem optatam consequi uolebat, unde tenendus est hic intellectus uelut cęteris subtilior & literę congruentior.

487 Superest † iam respondere ad l. ex facto. prima. infr. de hær. insti. cui respondet Alex. hic, nu. 12. quòd ibi fuerunt uerba merè conditionalia; quæ non inducunt regulariter dispositionem, ut ibi. & notatur in l. Lucius. eo. ti. hancque solutionem sequitur Euerard. loco citato, & eam clarius explicat Bellon. supput. lib. ii. cap. xviii. nam illa uerba, *si Seius hæres non erit*, sunt conditionalia, id est, Seius positus est in conditione, & de positis in conditione non censetur dispositũ, l. si quis sub conditione. infr. si quis. omi. causa, unde cum de eo dispositum non sit, non potest sumi argumentum à contrario sensu ut ad-
488 mittatur. † Sed ista solutio mihi non placet, quia licèt de posito in conditione, non dicat dispositum quantum sit respectu conditionis appositæ, tamen quantum sit respectu conditionis contrariæ, & sic in defectum expressę, uidetur dispositum de illo ex quo censetur illi datũ sub contraria conditione, l. aliquando. infr. de cond. & demon. cum similibus. Aliter igitur Bellon. interpretatur illum textum ponendo casum secũdum communem literam, quòd testator uno uel pluribus institutis reliquerat portionem uacantem hæreditatis de qua non disposuerat, postea subiecit, *si mihi Seius hæres non erit Sempronius hæres esto*, & ille Seius non erat aliter institutus, fuit dubitatum an ex istis uerbis Seius uidetur institutus, & portionem uacantem occupare possit? et uidebatur dicendum quòd sic, quia instituto sine parte censetur data pars uacans. §. sed si plures inst. de her. inst.

Contrarium tamen decidit ea ratione, *quia huic pars esset data quę nulla esset*, intellige huic Sempronio, non autem huic, id est, Seio, ut aliqui uoluerunt, nam referendo ad Seium hæc ratio esset absona, & contra iuris terminos, nam si censeretur uocatus Seius, non diceretur ipsi pars data quæ nulla esset, imò quæ esset aliqua, quia uocaretur ad portionem uacantem d. §. sed si plures, ad Sempronium uerò applicatur ratio hoc modo, nam cum testator aliter non instituisset Seium, sed dixerit, *si Seius hæres non erit, Sempronius hæres esto*, eius uoluntas fuit conferre portionem uacantem in Sempronium, quem hæredem instituit expresè, non in Seium quem si uoluisset utique sciuisset dispositiuè instituere, propterea si diceremus Seium admitti censeretur data pars Sempronio, quæ nulla esset: quia per acceptationem Seii expiraret uulgaris substitutio facta de Sempronio. l. post aditam. C. de impub. & al. sub. & Sempronius reperiretur sine parte contra uoluntatem testatoris, & ita intelligendo illum textum non agitur ibi de contrario sensu.

489 Sed † breuiter hic intellectus non est uerus, nam cum quæsitum sit de Seio ibi, *an hic Seius occupare possit partem uacantem*, & de eodem sit responsio Pegasi. dum subdit textus, *& Pegasus quidem existimat ad eam partem admitti*, scilicet Seium, de quo quæsitum fuerat, pari modo quatenus Aristo. contra putat, de eodẽ Seio debet intelligi, ideò ratio quam subdit textus, *quia huic pars esset data quæ esset nulla*, debet intelligi huic, scilicet Seio, cum potissimè illam dictionem supra, Seio adiecerit, ibi, *an hic Seius*, retorquendo inductionem contra Bellonum, quam facit de illa dictione quam applicat Sempronio & malè.

490 Nouiter † igitur & pulchrè quidem textus ille uenit declarandus, nam cum illa uerba, *si mihi Seius hæres non erit, Sempronius hæres esto*, proferri soleant post institutionem Seii l. i. infr. de uulg. ibi, *Lucius Titius hæres esto. Si mihi Lucius Titius hæres non erit, Sempronius hæres esto*, uidebatur in antecedentiam, Seius hæres institutus, nam testator qui uult consequens uidetur uelle suum antecedens. l. illud. infr. de acqui. hær. meritò probabiliter quærit Vlpian. an hic seius occupare possit portionem uacantem, quæ aliis expresè institutis non fuerat ascripta: & Pegasus existimauit ad eam partem admitti seium, quasi testator consenserit eum hæredem esse uellet, ut inquit Gloss. in uerbo admitti.

Contrarium tamen Aristo. & alii putarunt: quia huic seio pars esset data quæ nulla esset, uolentes dicere quòd si diceremus eum admitti,
491 nihil haberet, † nam cum pars illa uacans sine hærede ad eam expresè uocato, aliis expresè uocatis accresceret. l. i. §. si ex fundo. eo. titu.

§.uideamus.inſt.eo.otique ſi uellemus huic Seio
dictam partem applicare, et daremus partem
quæ eſſet nulla, uelut iam aggregatam iure ac-
creſcendi ceteris iſtitutis ex diſpoſitione iuris,
quod non patitur quem pro parte teſtatum, &
pro parte inteſtatum deceſsiſſe, l. ius noſtrum.
infr. de reg. iuris. Nec obſtat ratio dubitãdi, quia
loquitur in expreſsè uocato. & ſecundum hunc
intellectum uerisſimum non agitur ibi de ali-
quo ſenſu contrario.
492 Vltimò † ad textum in cap. quod dicitur. de
uerb. ſigni. reſpondet Niger hic & benè, quòd
ideò non ſummitur ibi contrarius ſenſus ex di-
ſpoſitione negatiua: quia in caſu contrario non
erat diuerſa ratio, ſed compatiebatur ſe cum di-
ſpoſitione, & ſenſu directo, ut enim ſummatur
argumentum à contrario ſenſu debet eſſe ratio
contraria neceſſariò in caſu contrario ſecundũ
Baldum in l. apud antiquos. C. de furt. Alex. hic
& alii ſuperius à me cumulati, nume 420. quod
ibi non erat, ſicut enim non ualet conſequentia,
ante horam xx. non comedi, ergo poſt dictam
horam comedi, quia eſſe poteſt, quòd neque il
lud tempus comederim, ita contingit in illo ca-
pitu. dum dicitur, *antequàm conuenirent Ioſeph,*
& Maria, nam non ſequitur ergo poſt conuene
runt, cum eſſe posſit & uerum ſit, quòd nunquã
conuenerunt, ſed caſtè & ſanctè uirgiñes ambo
uixerunt, ut de Maria dicitur, *Virgo in partu, an-*
te partum, & poſt partum. & ita ſublatis contra-
riis remanet concluſio defenſata quòd etiam in
uerbis negatiuis ualeat argumentum à contra-
493 rio ſenſu. † Non ommitto tamen reſolutio-
nem quam in hac concluſione facit Aemilius
Ferret. in d. §. mulier. ad finem. inquit enim ꝙ
ſi præter uerba nihil apparet, fieri per naturam
non poteſt, ut quę ad negandum inſtituta ſunt,
affirmationem concipiant, & nihil inde duci po
teſt, at ſi ex re aliud appareat, rem ſequamur,
omisſis nugis uerborum, exemplum in l. actio-
ne. C. de tranſ. ubi dicitur nullam actionem ſu-
pereſſe niſi de dolo, cuius legis mens eſt, om-
nes extinctas eſſe excepta actione de dolo quæ
ſumitur à re, & non à uerbis, idque patet in l. ſi
eum. in fin. infr. ſi quis. caut. ubi uerba indicant
actionem ſupereſſe ex ſtipulatione, & ſimiliter
494 in l. ſi feriatis. infr. de fer. & infr. de arb † Sed
fallitur Ferret. in primo capite: nam, in l. ſi quis
ita libertatem. §. fin. infr. de ſtat. lib. & in l. ex co.
infr. de teſtib. nihil apparet præter uerba negati
ua, & tamen inde ſumitur contrarius ſenſus, nã
priore lege ducitur ab illi uerbis, *ſi Stichus x. nõ*
dederit liber ne eſto, quòd dando x. ſit liber, po-
ſteriore uerò, quòd ex quo lex negat adulteram
teſtificari, posſit aliàs mulier id facere.
In ſecundò uerò capite Ferret. confundit ter-
minos, nam in iuribus per eum citatis non agi-
tur de contrario ſenſu, aut illius argumento,
ſed de regula & exceptione poſita, ut in l. actio-
ne. nullam actionem ſupereſſe niſi de dolo, ſicq;
omnes ſopitas eſſe (ꝙ eſt regula) pręter actionẽ
de dolo (ꝙ eſt exceptio) ſicut & in l. ſi eum. ſi is
cum quo iniuriarum agere uolebam, ſtipulatio-
ne de iudicio ſiſti commiſſa deceſſerit ante lit.
cont. mihi non competit aduerſus heredẽ actio
ex ſtipulatu. (quòd eſt regula) niſi poſt longũ
tempus deceſſerit: quia ſi ad iudicium ueniſſet,
litem cum eo conteſtari potuisſem, (ꝙ eſt exce-
ptio.) Idem planè in l. ſi feriatis. lege cautũ eſt,
& quidem pro regula, ne diebus feriatis iudica-
tum ſit, niſi ex uoluntate partiũ (ꝙ eſt exceptio)
pariq; modo. infr. de arbi. Si cogẽte prætore ſen
tẽtiã dicat arbiter diebus feriatis, pęnæ quæ peta
tur ex cõpromiſſo, nõ obſtabit exceptio (ꝙ eſt re
gula) niſi aliqua lege eadem dies feriata fuerit
495 excepta (ꝙ eſt exceptio.) † At hęc longè inter
ſe differunt regula & exceptio, & contrarius ſen
ſus, nam primò caſu utrunque uerbis exprimi-
tur, ut in d. iuribus patet, ſecundo ſecus, cum ſen
ſus contrarius uerbis non exprimatur, ſed ex di
recto duntaxat expreſſo colligatur. c. cum apo-
ſtolica. in fi. de his quæ fi. à pręla. ibi, *per quod in*
directè datur intelligi, l. ex eo. infr. de teſt. ibi, *ex*
eo colligitur, meritò reiectis dictis Aemilii Fer-
reti teneas cõcluſionem ſuperius à me firmatã.
496 Similiter † ſubiungit Dec. argumentum non
procedere à cõtrario ſenſu in uerbis narratiuis *Argumentum a contrario ſenſu non procedit in uerbis narratiuis.*
legis, nec à cauſa impulſiua ut tradit Butri. in c.
publicato. col. fi. de electi. cum ſimil. per Alex.
hic & Iaſonem. qui plus addit unà cum Decio,
ꝙ nec ex ſenſu directo uerborum narratiuorũ
licitũ eſt argumentum, ut per Glo. in l. unica. C.
quando non pet. par. licèt dicat Iaſ. ꝙ illa Gl. ſi-
bi nihil probat, nec exprimat quare nõ probat.
Ego uerò puto ſatis eam probare, nam cũ tex-
tus dicat ibi, *quoties pluribus liberis ceſſante legi*
tima ſucceſſione bonorũ poſſeſſio defertur, uno omit
tẽte ſua pars alij accreſcit, & Gl. dicat ꝙ ſic erat
de facto: quia ceſſabat legitima ſucceſsio, patet
ex illis uerbis narratiuis, directis, & expresſis
non eſſe licitum argumentum, & dicere ꝙ ibi
pars omittentis accreſcat aliis liberis: quia ceſſa
bat legitima ſucceſsio, nam idem eſſet & ſi non
ceſſaret, ut inquit Gl. quia in ſucceſsione prima
cauſa eſt liberorũ. §. i. inſt. de her. qual. & differ.
in fi. unde d. Gl. benè probat id ad quod pasſim
citatur, aliaq; conformis habetur. in c. auditis.
in uerbo ex poſt facto. de elect. & in c. ii. in nera
nõ teneris. de dol. & cont. lib. vi. cũ aliis per Dec.
in d. l. unica. col. pen. & ibi dixi, num. 178. & per
Euerard. d. c. iiii. col. xi. unde patet ex uerbis nar
ratiuis non eſſe licitum ſumere contrarium ſen
ſum. quod etiã firmat Laurent. de Palla. in tract.
497 quod ſtant. maſcu. nu. 85. † Confirmaturq; nã
ſi uerba narratiua quæ pariter enuntiatiua di-
cuntur, non probant ẽt inter ipſos regulariter

quando

quando contingit de ipsis disputare: quia enun tiata refricantur in dubium ut not. Butri. in c. illud.de præsump.Mattesill.notab.lxxix. nota q quotiescunque.Bald.in l.ad probationem.in fin. C.loca.Alex.consi.cxxxvi. col.fin.uol.i. Abbas. consi.xxxiii.col.pen.uol.ii. Dec.consi.ccxiii.co-lum.fi.consi.cccx.nu.5. Rui.consi.clxvii.nu.25. uol.i. & consi.xliiii. nu.6. uol.v. D.m.Riminal. consi.lxxxii.nu. 18.& consi.lxxxix.num.24.cum simil.multò minus contrarius sensus qui sume-retur inde probare debet, unde nil mirum si con cluditur non esse licitum eum sumere: quia fru-strà fit, quod factum non releuat.

498 Similique modo,† mirum non est, ut subdit Dec. si licitum non est sumere argumentum à contrario sensu causæ impulsiuæ, cum nil illud ualeat à causa impulsiua expressa secundū Dec. per Gl.in l.i.§.sexum.infr. de postul. ubi Gl.pri mò arguit ab illa improba muliere Calphurnia quæ causam dedit edicto impudenter postulan-do, nam inde uidebatur q alia bona mulier id fa cere posset, sed secus est inquit Glo.cum illa cau sa improbitatis Calphurniæ fuerit impulsiua,

499 qua cessante non cessat effectus.† Huiusque rei ratio potissima est ultra scribentes hic, quo-niam causa impulsiua non est substantialis, ideò non dependet effectus ab ea, nec aliquid opera tur nisi ad benè esse, ut tradit Bald in l.i.colum. xxvii.uersi.de tertio.igitur.infr.de iure.iuran. at que idem Bald.consi.cccxl.& præmitto. colum. i.uol.iii. dicit causam impulsiuam non propriè causam esse, sed quoddam motiuum ad dispone dum,sequitur Tiraquell.in tract.cessante causa limita.i.nu.5.& 6.meritò nimirum si non liceat ab ea sumere argumentum, nam & uidemus id non licere colligi re à causa finali quando plures essent causæ finales, & una cessante remaneret alia, ut tradit Laurent.de Pallat. in tractat. quod stant.mas.num.85.per.§.affinitatis.inst.de nup. & l.si non lex.infr.de hæred.inst.

500 Hæc † tamen conclusio limitatur uno casu quem Dec.& alij prætermiserunt ualde tamen scitu ac relatione digno, ut non procedat in re-scriptis ad beneficia obtinenda: quia cessante causa impulsiua rescripti corruit etiam rescri-ptum in odium materiæ beneficialis propter am bitionem reprimendam, textus est singularis quem ad hoc ibi ponderat Abbas,& Fel.in cap. postulasti, circa finem.de rescrip.quod menti te-nendū dicit Euerar.loco citato uers.tertiò.dicta regula & idem ponit Dec.in cap.cum cessante, colum.i.de appel.si quis enim ex rescripto Papæ impetrauerit beneficium secundum formam cō munem, quæ uult non habenti unde sustente-tur ei de beneficio prouideatur,c.cum secundū. de præben. collatio non ualet si reperitur aliud habere beneficium, quoniam dicit Sum. Ponti-fex, *super obtinendo alio beneficio de leui non scri-bimus, quin faciamus de primo in nostris literis mentionem*, unde notat Abbas quòd subreptio fuit causa impellens concedendi rescriptum cū tacitum fuerit aliud haberi, quod si sciuisset for tè Papa etiam concessisset, licèt non ita de leui, tamen detecta illa subreptione uitiatur rescri-

501 ptum & collatio. † Et hæc limitatio generali-ter à multis intelligitur nedū in beneficialibus, sed & in cæteris omnibus gratiosis & priuilegiis, ut Abbas intelligit in c.constitutus.col.ii. uersi. item nota.de relig.domi. Andr.Siccul.in legiti-matione loquens.consi.xlix.col.iii.uol.iiii. Cor. consi.ccclv.colum.i.uolum.i.consi.ccxxvii. col. iii.uol. secundo. Alexan. consi. cxiiii.col.ii.uol. i.Ripa.in l.ex facto.col.iii. nu.15 .infr.de uulga.

502 At † Decius in d.c.postulasti. notab.iiii.lon-gè dissentit à cæteris dicens, quòd si remota cau sa impulsiua gratia trahatur ad alium casum non expressum, uerum est quòd cessante causa impul siua quę limitat gratiam in uno casu, illa non de beret habere locum in alio casu, c.susceptum.de rescri.in vi. ubi rescriptum de conferendo bene ficio uacante per resignationem non extenditur ad alium casum, sed si cessante causa impulsiua, gratia remanet in eodem statu, non uidetur q gratia uitietur propter defectum causæ impulsi uæ: quia sufficit quòd Papa fuisset omnino con cessurus,c.dudum.de præben.in vi.ibi, *nihilomi-nus litteras gratiosas daremus*. Nec obstat textus in d.cap.postulasti.quia respōdet Dec. quòd ibi defectus erat in causa finali non autem impulsi-ua ut dicunt Doctores, nam Papa uerisimiliter nullo modo literas dedisset pro secundo benefi-cio, ex quo primum erat sufficiens,ut colligitur ibi, *pro habente beneficiu competentis substitium de leui non scribimus*, id est,non solemus scribere quin faciamus de primo mentionem, & cum Decio residet Paris.consi.iiii.col.pen.nu.35.uol. iiii.& in effectu Tiraquell.loco præallegato.nu. 16. & in hanc sententiam pari modo descendit Didac. Couuar.uariar.resolu.lib.i.c.xx. licèt de Decio mentionem non faciat, ubi citat dictū c. dudum.& textum.in c. super literis.de rescrip. ad hanc rem sumitur regula quòd impetrans ali quid à principe, nō tenetur facere mentionem eius quod & si expressum esset non impediret impetrationem, & Abbas & Imola eo loco di-cunt illē conclusionem esse ueram in gratiis,quę fiunt à Romano Pontifice circa obtinenda ec-

503 clesiastica beneficia, † & quia stat firma regu-la quòd defectus causæ impulsiuę non obstat,de qua in d.§.sexum.iunct.Glo.ubi de Calphurnia dicitur, circa quem nos monet quod meminit Valerius Maximus lib.viii. cap. iii. Caiæ Afri-caniæ quem cum impudentia abundaret, inusi-tatis foro latratibus assiduè tribunalia exerce-bat, ut non temerè Alciat. lib. ii. parerg. capi. xxxvii. existimet apud Iuriscōsultum legendum

esse Caia Affrania, non Calphurnia, Carsania uerò legunt Pandectæ Florentinæ, quę parum curanda sunt in hoc utcunque sint.

504 Demum † uerò Didac. stans in intellectu cõmuni textus in d. cap. postulasti. distingui ꝙ ubi causa impulsiua notabiliter principem moueret, eumq; difficiliorem redderet ad concessionem gratię, cam tamen nihilominus absque ullo moderamine uti concessa fuit tandem concessisset, utique gratiam ualere, & firmam remanere per adducta per eum contra communem, sed ubi causa principi significata princeps non ita ut cõcessit, gratiam fecisset. Sed etiam concessioni moderamina quædam adhibuisset, ex quibus cautius petitis prouisum esset, tunc eam gratiã non ualere dicendum est, sicque procedere putat Didac. textum in d. cap. postulasti. latius ad alia progrediens quę uelut extra rem missa facio.

Argumentũ à contrario an procedat quando quis pœnam incurreret.

505 Similiter † etiam nõ procedit argumentum à contrario sensu prout refert hic Dec. quando quis ex eo in pœnam incideret, exempli gratia si dicatur in statuto, quòd quis non possit accipere ultra duos denarios pro libra singulo mense: nam à contrario sensu non uidetur statutum permittere quòd accipiat illos duos denarios, ratio in promptu est: qnia statuentes inciderent in pœnam clemen. primę. de usur. quam pœnam incurrunt excommunicationis facientes statuta de soluendis usuris, aut de solutis quæ repetuntur non restituendis, & istud tenet ibi Glo. in uerbo facere, propriè ponens exemplum dicti statuti, quòd nullus recipiat ultra duos denarios pro libra in mense, nam negando de summa ultra duos denarios recipienda, uidebatur statutum permittere dictam summam duorum denariorum recipi posse, sicque locum esse pœnę illius textus aduersus statuentes qui fecissent statutum permissiuum solutionis usurarum. Contrarium tamen tenet Glo. & sic locum non esse illi pœnę, quàm Stephan. Guil. Card. Imol. Bonifaciusque de Vitali. sequuntur: quia prohibendo de maiori summa, non per hoc permittit de minori. xiiii. distin. cap. i. & cap. hac ratione xxi. q. i. Item quia d. clemen. i. requirit quòd ad hoc ut sit locus pęnę de qua ibi quòd statutũ nolit quòd usuræ soluantur, quod non uult statu-

506 tum præmissum. † At Decius hic subdit idem dicendum, dato qnòd non agatur de pœna uirtute uerborum dicti statuti, nam ista prohibitio negatiua tendit ad diminutionem, meritò non debet operari contrarium. Secundò quia statutum quidem præsupponit usuras duorum denariorum aliunde solui, non autem talem solutionem inducit. Tertiò quia prohibẽdo ultra duos denarios solui, benè à contrario sensu sequitur quòd non prohibet duos denarios solui, sed nõ sequitur quòd permittat.

507 Tu † uerò considera primum quod inquit Dec. non esse tutum. Quoniam prohibitio statuti non est simpliciter & absolutè prohibiua re ceptionis quicquam præter sortem, sed cum limitatione præter duos denarios, unde in duobus uidetur permittere cessante limitatione, l. in agris. infr. de acqui. rer domi. Secunda uerò ratio diuinat, & est erronea quòd statutum præsupponat ex alia dispositione duos denarios posse solui, cum nullibi hoc caneatur, & ubique iure canonum reprobentur usurę toto tit. de usur. Tertia quoqne conuincitur ex iuribus, supra citatis per me. in l. ex eo. infr. de testib. in l. qui testa. §. mulier. infr. de testa. & in l. cum prætor. infra de iudic. ubi ex prohibitione arguitur ad permissionẽ in sensu contrario, totum igitur fit ratione pœnæ non incurrendæ quòd cesset id argumentum ut dicunt doctores post Gloss. in d. clemen. i. de usur. & alii citati per. Decium hic,

508 † nec immeritò, nam contrarius sensus nihil aliud est quàm extensio quædam, nempe quòd lex aut alia quæuis dispositio unum determinãs in sensu directo, decidat & aliud in sensu contrario: at nos habemus quòd in pœnalibus regulariter non est extensio permissa, ut infiniti propemodum tenent, quos Craueta cumulat in tracta. de antiqui. tempo. in iiii. parte. nume. 86. & & hanc esse communem testatur Ias. in l. cum quidam. notab. vii. infr. de lib. & post. & in l. fin. infr. de in ius. uoc. Rocc. de Curte. in cap. fin. de consue. nume. 345. parique modo regulam negatiuam constituit Dec. in l. factum. §. in pœnalibus. infr. de reg. iur. Imola. in l. si uerò. §. de uiro. infr. sol. ma. Rui. cons. cliii. nu. 15. uol. iiii. Lauren. Sylua. in tract. de feudi recogni. q. xxx. nu. 2. Gramma. decisio. xxvii. num. 8. qui benè dicit in pęnalibus durum esse legem extra casum expressum porrigere, l. iii. in fi. infr. de præuari. §. cum autem. in uer. optimum. in aut. de non eligen. secundo nuben. & hos omnes aliàs adduxi in rub. C. de ędēn. nu. 75. quam cum lege prima cęterisque ad illam partem codicis primam spectantibus fauente Deo in lucem reddam, nunc illis addo Franc. Porcel. in tract. de inuenta. cap. v. nume. 34. Bertran. consi. ccxlviii. ad fi. uol. i. Sozi. cõsilio cclxxv. col. v. uolu. ii. meritò non debet per contrarium sensum lex aut dispositio dilatari ratione pœnæ declinandæ.

509 Postremò † subiungit Dec. secundũ doct. argumentum à contrario sensu non procedere in statutis, quando resultaret correctio iuris communis, sicut nec in legibus nouis, iunct. Gl. in c. i. de ęta. & qual. lib. vi. cum enim habeatur in ca. indecorum. eo. tit. ꝙ nemini. infr. xiiii. annũ per sonatus ecclesię cõmitti potest, uidebatur à contrario sensu, ꝙ post illud tẽpus infr. xxv. annũ regimen ecclesię benè concedi posset. Sed contrarium uerius est: quia non nisi post xxv. annos id conce-

Argumentũ à contrario sensu quãdo in statutis non procedat.

conceditur. c.cũ in cunctis.§.inferiora,de elect. unde non procedit dictũ argumentum à contrario sensu ne sequatur correctio illius textus. Sic
510 igitur & in statutis dicamus. † Vnde Bal.in l.i. C.de inut.stip.concludit quòd statutũ prohibẽs minorem xv. annis contrahere nisi certa forma seruat,anon uidetur à contrario sensu maiorem xv.annis habilitare,sed alias solennitates iuris debebit adhibere,parique modo Bart.in l.iii.§.cũ Titio.infr. de adi.leg. dicit ꝙ si aliquo statuto pro delicto quis puniatur in quinquaginta tantum, non excluditur maior pęna de centum, quia corrigeretur aliud statutum, & ad hanc cõclusionem plures citat & dicit esse commun.
511 Cagnol.hic,colum.fin. † Subdit tamen Dec. quòd imò in statutis etiam procedit argumentũ si sumatur ad limites uerborũ in sensu directo, prout fieri debet secundum Butri.in c.cum apostolica.de his quæ fiunt à prælat. nec obstat doctrina.Baldi.in d.l. i. quia non infertur illud à contrario sensu quòd post xv.annos ille sit habilitatus ultra ius commune:quia inducta ad infringendum non debent operari contrarium,ut dicit Bald.sed tantum infertur quòd non tenetur seruare illam formam statuti, & hoc respectu benè procedit argumentum à contrario sen-
512 su.† Quo uerò ad doctrinam Bartoli,in d.§.cũ Titio. dicit Dec. quòd etiam ibi locum habet argumentum à contrario sensu,nam si statutum imponit pęnam quinquaginta tantum, sequitur à contrario sensu quòd non imponit maiorem, & hoc uerum est quantum ad illud statutum, sed non uidetur derogatum alteri statuto, quod imponit pęnam. c.quia hoc nõ infertur ex uerbis,nec dictio tantum excludit alios casus decisos per alia iura ne sequatur correctio l. ob æs. iunct.Gloss.de præd.min.& l.i.ubi Dec. se remittit.C.de bon.poss.con.tab.Tu uerò uno uerbo dicas quòd in dictis casibus benè colligebatur argumentum à contrario sensu,sed non licèt illud assumere ne sequatur correctio iuris communis uel alterius statuti.
513 Sed † ulterius Orian.hic num.45.cęteris audacior putat argumentum tale procedere in statutis licèt ad correctionem iuris communis.Primò quidem:quia secundum Glo.in l.tale pactũ. §.fi.infr.de pact.pręsumitur statuentes statuisse in casu ommisso,sed argumentum à contrario sensu nihil aliud est quàm casus omissus, ergo censetur statutum.Secundò mouetur.Nam clarum est quòd statuentes possunt corrigere ius commune in sensu directo ut per omnes in l. omnes populi.suprà de iust.& iur.ergo & in sẽ-
514 su contrario. † Sed hęc argumenta puerilia sunt ne dicam uana.Nam quo ad primum Glo. & Doctores. in d.l. tale pactum. dicunt quòd statuentes uidentur idem disposuisse in casu omisso de quo ita disposuissent uerisimiliter si fuissent interrogati,at nos per argumentum à contrario sensu intendimus facere quòd statutũ censeatur disposuisse totum contrarium in casu omisso ab expresso,ergo non potest accommodari Gloss.prædicta cum notatis ibi ad rem no-
515 stram. † Quo uerò ad secundum dico quòd ad annullandum actum non est par uirtus taciti & expressi,cum actus magis inficiatur ex dispositione expressa quàm tacita, Bal.in l.eleganter. §.siquis post.col.pen.infr.de cond.inde.Dec. in l.expressa.infra de reg. iur.Ias.in l. cum quid nume.6.limit.iii.infr.si cert.pet.unde licèt statuentes expressè possint ius commune tollere, non idem dici debet tacitè posse fieri ut à contrario sensu .
516 Limitatur † ista conclusio per Decium primo modo,quando statutum in sensu directo nihil operaretur,tunc enim sumitur argumentum à contrario sensu ad correctionem iuris communis ut aliquid operetur.exemplum in statuto quòd non extantibus masculis feminæ succedat declarando ut supra feci. nume. 403. & nume.451.Sed opponit Decius quia agitur de pręiudicio filiarum quę priuantur hęreditate paterna,unde potius debet tolerari, quòd uerba statuti nihil operentur,quàm quòd alteri indebitè damnum inferatur.iux.no.per Glo.Bar.& alios maximè Ias.in.l.fi.§.in computatione.C. de iur.
517 delib. † Et licet Ias. hic dicat quòd filiæ non patiuntur damnum sed lucrum perdunt, ut per Glo.in l.iii.C.de iur.& fac.ignor.Tamen replicat Dec.quòd imò respectu legitimę, hæreditas uidetur debita filię, nam tolli non potest sine causa,§ aliud quoque.in aut.ut cum de app. cogno.Et sicut ille qui perdit legatum dicitur pati damnum,ut per Glo.in l.non amplius.infr.de leg. primo. Idem est in hæreditate debita filio prout æquiparat Bar.in l.Clodius.infr.de acqui. hæred. & se remittit Dec. ad dicta per eum in
518 l.iuris ignorantia.C.qui.admi. † Sed hæc responsio Decii non est bona, nam Deciusmet ibi tenet in legato tractari de lucro,quod & probatur.in l.qui autem.§. sed et illud. infr. quæ in frau.cred.ubi si quis legatum repudiauit, cessat illud edictum,quod factum est aduersus eos qui minuũt patrimonium suum,ut fraudent creditores ut in princip.legis dicitur, *hic enim agit ne locupletetur,non autem ut perdat*, inquit tex. & ita quoque dixi in d.l. iuris ignorantia. Et Bart. in d.l.Clodius.uult agi de lucro,tã in legato quã in hæreditate filio delata, & sicut illud repudiatione perditur,ita eam abstensione amitti posse,
519 non autẽ iuris ingorantia. † Et ad illud quod inquit Dec.de legitima debita filiæ respondetur id non procedere supposito dicto statuto , eam excludente ab intestato , à contrario sensu stantibus masculis, cũ enim legitima sit portio portionis ab intestato debitæ.l.cum quæritur.C.de inoffi.

inoffi.test.l.parentibus. infr. eo. titu. sequitur ei nullam deberi legitimam quæ ab intestato non succedit ex dicto statuto, prout tradit Bal. in l. maximum uitium.colum.pen.C.de lib. præt. & in l.si emancipati.colum.iii.oppo.vi.& ibi Alexand.nume.8. C.de colla. Paul. de Castr. consi. cviii. super eo de quo quæritur.in prin.& consi. cxx.si dicta Corn.in prin. in antiquis.latius Ale. in l.Gallus. §. & quid si tantum. colu.vii.& post eum Ruin.nu.114.infr.de lib.& post. Dec. qui dicit esse commu. consi. ccxcvi. colum.i. ad fin. consi.cccxix.colum.ii. & consi.ccciii. circa. fin. Craue.plures cumulans.consi.xi.num.13.& Rube.consi.cxxii. cum simil. & ita cessat obiectum Decii.

520 Et † cum hac conclusione residet hic Ias. & Sapia.num.76.quam confirmat Curt. iun. nam quando statutum nouum nos reducit ad ius antiquum licet corrigat ius medium,dicitur fauorabile & per consequens extendi debet. Glo. est in cap.statutum.in uer.emendari. de præb.in vi. Fel. in c. cum accessissent. colum. ii. de consti. Ias.in authen.quas actiones. C.de sacr. san.eccl. Sed in lege Mosaica feminæ excludebantur, ergo tale statutum quod reducit nos ad illud ius debet extendi uelut fauorabile. Et licet Sapia. non recipiat hanc rationem: quia lex Mosaica nunquam fuit recepta à iure communi, tamen parum sapit cum satis sit illi fuisse contrariam. unde statutum ad illam reducens debet extendi.

521 † Secundò limitatur non procedere quando statutum diceret quòd statuta non recipiant extraneum & subauditum intellectum, tunc enim non procederet argumētum à contrario sensu, quod procedit ex intellectu subaudito, ut per Bal.in l.ii.C.de cond. inscr. cum aliis per Dec. qui contrarium tenet, cum sit ex mente, & expressum etiam dicatur quod indirectè colligitur ex instrumento.ut not. Abb.in cap.cum olim.de censib. Sed tu limitationem prædictam sequaris, nam argumentum à contrario sensu dicitur subauditus intellectus, cum per indirectum colligatur d.c.cum apostolica.si ergo statutum dicit quòd statuta non recipiant subauditum sensum, non debebit habere locum hoc argumentum quod est subauditus intellectus, & hinc cessat secundum quòd fit ex mente uel expressum: quia utcunque sit satis est quòd uenit per sabau-

522 ditionem quæ remota reperitur. † Tertiò limitatur ut addit Ias.& D.m.Rimi.quando diceretur quòd statuta debeant ad literam intelligi, tunc enim pariter cessaret contrarius sensus, & ita quoque tenet Alciat respon.lxxviii.circa fin. at contrarium tenet Orian.hic,num.46. motus ex doctrina Bart.in l.omnes populi.in v.q.prin. supra de iust. & iure. ubi dicit stāte statuto quo cauetur ut statuta non recipiant interpretationem Glossandi,nihilominus parum operabitur, nam duntaxat erunt remotæ friuolę interpretationes,& ita in rescripto tradit Bal.in rubr.de rescrip.colum.ii. igitur & in proposito non erit exclusum argumentum à contrario sensu quod dicitur fortissimum hic. Sed tamen defendi potest hęc limitatio, quoniam prędictum obiectum de interpretatione congrua quæ non excluditur, procedit eo casu super uerbis expressis à statuto at contrarius sensus supponit diuersa uerba & expressis contraria, unde non sumus in materia interpretationis.

523 Vltimò † limitatur ut non procedat in dictis Glossarum à quibus non licet sumere argumentum à contrario sensu, ut tradit Alex.in l. i. col. xi.sub,nume.28.infr.de leg.i. sequitur Euerard. in d.cap.iiii.colum.pen.& Neuiza.consi.xvi. colum.fin.qui idem dicunt in dictis doctorum. Sed hanc limitationem taxat Bertran. consil. clxxx. nume. 10.uol.i.& consi.xxxiiii.nume.2.uolum. iii.motus ex notatis per Ang.in aut.de non elig. ii.nub.colum.iii.uersi.& prædicta uerba. Nicol. de Vbald.in tract.de succ.ab intest.secunda par. princip.colum.v. uersi. prædicta autem omnia. Rom.singu.cclii.tuscis quòd si mulier, qui omnes arguunt à contrario sensu Glossæ positæ in dicto aut.super uerbo copulantur que dicit inuito filio, & arguendo dicunt secus esse secundū mentem Gloss. si copulentur. filio non inuito. Adducit insuper & Imolam in l. qui testa. §.mulier.ad fi.infr.de testa.qui assumpto quodam dicto de quo ibi Iacobus de Are. arguit à contrario sensu, unde patet Alexandrum in d.l.i.deceptum quādo dixit quoddam dictum Salizeti nō multum facere: quia sumit urgumentum à contrario sensu Glossæ quod fieri non solet, nam doctores supra citati sic facere consueuerunt quos

524 Alexan. non animaduertit. † Nec mirum sanè uideri debet quòd contrarius sensus admittatur in Glo.& dictis doctorum, quoniam iam dictū est illud ex mente disponentis procedere.l.apud antiquos.C.de furt.& in quacunque dispositione mens præualet & attenditur, ut supra dictum fuit, nume.411.etiam contra propriam uerborū significationem, ut not. Bart.& Castr.in l.in ambiguo.infr.de reb.dub. Castr.consi.cccli.pręsens dubium. Alex.in l.iii.§.fin.C. de lib. præte. & in consi. cxxxix. uolum. vi. Ruin. consi.xxv.in fin. uol.iii. meritò consequens est quòd contrarius sensus ita procedat in dictis Glossarum, & doctorum sicut legum statutorum, & id genus ex mente disponētis, & ita tandem sit absoluta hęc materia contrarii sensus & argumenti quod inde sumitur.

525 Nunc † succedit Glo.in uerbo posit, ex qua colligitur conclusio in sui principio quòd magistratus ex causa absentiæ posit delegare causas meri imperii quo ad cognitionem tantum, nō autem quo ad diffinitionem per textum, in §. ad *Causæ meri imperij an propter absentiam possint delegari.*

hoc

hoc prohibemus. In aut. de co'lat. de cuius intellectu disputat hic in primis Dec. antequam ueritatem attingat conclusionis Glossæ. nam uidetur ille textus probare contra Glos. cum enim dicat Imperator, *antequam ueniant iudices in prouinciam, damus eis licentiam uices agentes suos instituere, qui debeant omnia usq; ad sui præsentiam agere quæ possint ipsi iudices facere, cura tamen nouissi mi supplicii, & membri incisionem*, datur intelligi q; præter dictos duos casus possunt committere nedum cognitionem, uerum etiam decisionem aliarum causarum meri imperii in quibus de ultimo supplicio & membri ab

526 scisione non agatur † Et hoc confirmat hic Sapia. nume. 83. nam exceptio firmat regulam in casibus non exceptuatis. l. nam quod liquidè §. fi. infr. de penu leg. Sed ille tex. excipit tantum duos casus, ergo secus in alus. Et licet (ut adit) moderni repetentes in l. imperium. infr. de iur. om. ind. dicant q; exceptio non firmat regulam in casibus similibus exceptuatis, ut notat Abb. in c. cum dilecti. de confir. util. de quo Dec. ibi col. ii. notab. v. Et in l. i. ad fin. infr. de regu. iur. ubi distinguit, unde licet ille §. excipiat duos casus meri imperii, tamen excepti censentur alii similes. Et sic omnes causæ meri imperii

527 † Attamen replicat ipse Sapia. quòd hoc non procedit: quia non possumus arguere de similibus ad similia ubi est diuersa ratio t. translato. de cõstitutio. ubi Doctores, sed sic est quòd aliæ causæ meri imperii non sunt ita graues sicut ultimum supplicii, ergo non potest argui de una causa ad aliam, stat igitur ille tex. aduersus con-

528 clusionem Glossæ. † Propterea Dec. hic refert solutionem Guil. de Cun. dicetis quòd ibi loquitur in præside qui nondum uenerat in prouinciam, quo casu cum nondum acquisiuisset iurisdictionem plenam. l. obseruare. §. fi. suprà de offic. procons. nil mirum si non potest delegare quo ad diffinitionem merum imperium. At secus esse debet in præside in prouinciam ingresso, uel in alio magistratu illum adepto: nam bene possunt delegare etiam respectu diffinitionis causam meri imperii.

Sed Alexan. hunc sensum refellit, nam statim subdit textus. *sed si quis ex iudicibus secundum iussionem nostram in aliam regionem mittatur, liceat ei per similem modum loci seruatorem suum facere*, Si enim per similem modum, ergo absq; ultimo supplicio & membri abscisione. Et sic apparet etiam post ingressum in prouinciam, & magistratum adeptum nõ posse delegari merum imperium respectu diffinitionis causæ, qđ

529 Guilielmus, contra putabat † Bene uerum est quòd Decius ab Alex. recedit: quia textus ille loquitur semper de iudice ante ingressum in prouinciam à uersi. antequam. cum suprà loquatur de existente in ea, cui non assentior, nam bene fateor quòd suprà primo dixit de existente in prouincia, posteà in uersicu. antequam de nondum in eam ingresso. dum uerso subdit. sed si quis ex iudicibus reddit ad primum casum de existẽte in prouincia. ut aliud in eo decidat quà suprà fecerit, dixerat enim quòd tales existentes in prouincia, non possunt loci seruatores facere ex quo in prouinciam accesserint, & in ea administrant sub pœna. v. librarum auri. deinde dicit quòd si quis ex eis secundum iussionem nostram in aliam regionem mittantur: quia Imperator committit præsidi in prouincia commoranti quòd eat in aliam regionem pro aliquo negocio, tunc liceat illi per similem modũ seruatorem loci facere, quod non potuisset facere dum in prouincia mansisset: ergo sensus

530 Decii non est bonus. † Alio tamen respectu non uideo quomodo defendatur conclusio Gloss. nostræ ab illo textu. nam si dicitur ibi q; iudices & ante ingressum in prouinciã & post, possunt delegare causas excepto ultimo supplicio, & membri abscisione, datur intelligi quòd in cæteris diffinitionem earum possunt delegare. quod est contra gloss. quæ dicit cognitionem tantum non autem diffinitionem delegari maximè in causa capitali uel membri abscisione. quæ dictio maximè supponit idem in aliis causis meri imperii, licèt non capitalib. nec ubi de mutilatione membri tractetur, unde uidetur obstare contra Gloss.

531 Propterea † planius ad illum textum respondet Alex. in sua disputatione de qua meminit hic Dec. quòd ille textus non loquitur in delegato sed in uices gerente ibi, *damus licentiam uices agentes suos instituere* qui licet aliàs pleniorem habeant potestatem, tamen ibi limitatam habent quo ad cognitionem, uelut deputati ante ingressum prælidis, ut inquit Decius. quæ ratio non procedit: quia sequeretur q; in uersic. seq. ubi deputati sunt ab ingresso in prouinciam deberent habere potestatem absolutam. Et tamẽ

532 textus dicit, per similem modum. † Vnde melior ratio per Nigrum ad fertur. nam talis uicegerens cui regimen totius prouinciæ committitur, non debet exequi posse pœnam ultimi supplicii, & abscisionis membri, ne magistratus dicatur in totum se exonerasse, iuxta textum. in l. ii. §. exactis deinde. suprà de orig. iur. ubi ne consul usurparet Regiam potestatem, fuit ei denegatum ne in caput ciuis Romani animaduertere posset. Sed ista modo ratio cessat in delegato ad unam causam meri Imperii: quia licet cognoscat & decidat eam in absentia magistratus nil tamen usurpatur in cæteris de auctoritate delegãtis nec ille dicitur exoneratus ab aliis cæteris causis, & hæc est satis bona declaratio ad illum textum secundum quam non facit contra

533 Glo. † Deinde Dec. circa cõclusionem Glos. sic tenet

se tenet aduersus eam, & sic ꝙ propter absentiā
causę meri imperii delegari possint, nedum re
spectu cognitionis sed etiam respectu diffinitio
nis, ponderādo textum nostrum in uaris locis.
Primò dum loquitur de magistratibus qui publi
ci iudicii habent exercitationem lege delatam,
nam id procedit utroque respectu: ergo dum
subdit quòd errant si mandant iurisdictionem
suam, debet intelligi utroque respectu, unde cū
posteà excipiat ab hac regula casum absentię, di
cendo quòd possunt eam mandare debet intelli
gi utroque respectu ut exceptio sit de regula:
Secundo quia dicit à præsente iurisdictionem
mandari, quod utroque respectu procedit: er-
go dum negat delegationem in causis meri im-
perii nisi abesse cęperit, debet intelligi in casu
absentię delegationem cōcedi utroque modo.
Tertiò dum subdit de Prætore cognitionem ha
bente ex sen. consul. domino occiso à familia,
is enim habet & diffinitionem, ergo delegatio
propter absentiam debet utroque respectu pro
cedere. quartò quia ratio eadem litis finiendæ
militat in diffinitione quæ in cognitione. c. fi-
nem litibus. de dolo. & con. l. properandum. C.
de iudic. quam citat hic D. m. Rimi hoc argu-
mento pariter utens, meritò delegatio propter
absentiam debet utroque respectu proce-
dere.
534 Tu † uerò considera periculosam esse opi-
nionem Decii per hunc textum, in illo uersicu.
& si à familia, quia clarè loquitur de cognitio-
ne tantum, unde licèt etiam prætor habeat dif-
finitionem, tamen in deneganda delegatione,
de cognitione tantum loquitur habens pro cō-
perto tanto minus diffinitionem posse delegari:
quia si denegatur ei quod minus est, utique &
quod magis est authent. multo magis. C. de sa-
cro. sanct. eccle. meritò quatenus suprà permit-
tit delegationem propter absentiam, debet intel
ligi respectu cognitionis: quia una pars decla-
rat aliam, retorquendo argumentum Decii cō-
535 tra eum. † Nec textus suprà repugnat huic in-
telligentiæ, sed uerius famulatur dum loquitur
de exercitatione, nam illa potius pro cognitio-
ne capi debet quàm pro diffinitione: quia in co-
gnoscendo aportet euoluere processus, libros,
& id genus facere quæ in exercitatione consi-
stunt; his demum factis succedit diffinitio secun
536 dum otianum. hic num. 55. † Aliunde tamen
ex hoc textu mihi uidetur opinio Decii com-
probari posse, dum in principio ponit prohibi-
tionem delegationis in omnibus causis quæ le-
ge, Sen. consult. uel const. principum speciali-
ter tribuunt, et sic meri imperii. Secus in illis
quę competunt iure magistratus: nam hoc pro
cedit utroque respectu sine dubio, ꝙ primò ca
su nullo modo mandari possit, secundo secus.
ergo dum primam regulam limitat inferius pro
pter absentiam, debet intelligi utroque respe-
ctu ut limitatio sit de regula, secundo confir-
matur ex §. primo ubi dicit, *uerius est enim mo-
re maiorum iurisdictionem quidem transferri, sed
merum imperium quod lege datur non transire.*
Deinde subdit, *quare nemo dicit animaduersio-
nem legatum Proconsulis habere mandata iuris-
dictione* si enim dicit de mero imperio, & ani-
maduersione non delegata, ergo de diffinitio-
ne sine dubio: merito limitatio de qua suprà pro
pter absentiam, debet intelligi etiam respectu
diffinitionis.

Nec obstat ꝙ suprà de exercitatione & co-
gnitione tantum fuerit locutus: quia non fecit
id ad exclusionem diffinitionis, sed de illis di-
xit tamquam de pręanbulis necessariis ad diffini
tionem, & ita remanet opinio Dec. defensata
per hunc textum, aliter tamen quàm per ipsum
537 fuerit consideratus. † Retenta tamen opinio
ne Glos. limitatur uno casu per Bar. & sequaces
in latrone famoso, tunc enim delegatus posset
nedum cognoscere, sed etiam diffinire. l. si quis
filio §. quid tamen. infrà de iniust. & irri. testam.
cuius opinionem confirmat Alexand. quia ubi
periculum est in mora receditur à regulis
iuris communis. l. de pupillo. §. si quis riuos. in-
fr. de oper. no. nunc. & facit tex. in l. pen. infr. de
sicar. ubi pęna acceleratur propter scandalum ui
tandum. Sed Alberic. & Dec. hic recedunt ab
hac limitatione: quia text. in d. §. quid tamen lo-
538 loquitur in ordinario, nos in delegato, † & ra-
tio differentię subest: quia iurisdictio ordinaria
fauorabilis est, delegata uerò odiosa. Glo. in c.
i. de rescrip. unde de prima ad secundam, non ua
let argumentum. Sed huic motiuo respondet
Niger. num. 65. quia in casu absentię & necessi-
tatis non detrahitur ordinariæ iurisdictioni, &
ideò tali casu iurisdictio delegata non est odio-
sa. Dec. in c. prudentiam. §. adiicimus. de offic.
deleg. Item ex eadem ratione: quia in ordinario
subsistente iusta causa, & dilatione periculum al
latura, disceditur à regulis iuris. d. §. si quis riuos:
eadem fieri debet in delegato, & ita tenenda est
limitatio prædicta.
539 Succedit † Glo. in uer. proficiscatur. quæ tex-
tum exponit, id est, ex necessitate contingat
abesse, & ita uult causas meri imperii delegari
posse ita demum si absentia delegantis sit neces
saria, citat textum. in §. i. in aut. de iudic. ubi di-
cit imperator quòd, *pręsides habent suos assesso-
res occupationes eorum explicantes, quoniam di-
cti præsides multis detenti curis quas apud nos ha
bent merita iudicum complent partem per præsen-
tiam suorum assessorum*, & ita uult quòd præsides
dum sunt apud imperatorem & sic absentes ex
necessitate à prouincia sua, possint deputare as-
sessores ad causas tractandas & expediendas. Ad
idē textus, in §. illud. in aut. ut defunct. seu funer.

Causa meri imperij ex qua absentia possint delegari.

ubi

ubi iudices ordinarii occupati ex necessitate aliqua, uel iussu principis possunt causas delega-
540 re, ut ibi latius continetur. † Confirmatur ultra Glo. quia succurri solet actum facienti ex necessitate, non autem ex uoluntate, l. si fideiussor. §. si necessaria. & ibi Bar. & alii. infr. qui sat. cog. Ergo bene conuenit ut causę meri imperii possint delegari propter absentiam quòd illa sit necessaria non autem uoluntaria. Et alia tradit hic D. me. Riminal. & Niger. nu. 46.
541 Ampliat † autem Decius hoc post Cyn. procedere etiam si absentia fuerit probabilis iuxta textum in l. nec non. in principio infr. ex quib. cau. ma. Quemadmodum enim restituitur absens ex necessitate ut supra dixit. Ita ex causa probabili uelut studiorum. Ad idem tex. in l. filius fa. mi. §. fin. cum l. sequenti, infr. de procur. ubi procurator non cogitur iudicium accipere, si ei dignitas accesserit, uel reipublicę causa ab futurus est, uel necessariam peregrinationem allegat, uel ut addit Gloss. uoluntariam: quia iuit ad S. Iacobum, hæc enim est probabilis, Et ita tradit
542 hic D. me. Riminal. & Niger. num. 46. † Nam secundum Bar. in l. fi. col. ii. uersi. deuenio ad secundum infr. ex quib. caus. maio. pacificatur absentia ex causa necessaria, & ex causa uoluntaria probabili tamen.
Absens quis dicatur. 543 Subdit † deinde Dec. ꝙ quis dicitur absens dum se præparat ad absentiam ut tradit Alexan. hic. per. l. ab hostibus, §. sed quòd simpliciter. infr. ex quib. caus. ma. ubi datur restitutio absenti reuerso cuius res usucapta fuit, infra modicum tempus, postquam redit, id est, dum hospicium conducit, sarcinulas componis, aduocatum quærit: quia uidetur adhuc abesse, ad idem tex. in l. abesse. eod. titu. ubi abesse rei publicę causa, intelligitur etiam qui ab urbe recessit, licet nondum prouinciam excesserit Italiæ, ut exponit Glo. Et sic non peruenerit in locum destinatum causa rei pub. & confirmat Dec. ut
544 per eum: † Imò uerò Niger. hic sub num. 68. ampliat hoc procedere quando de proximo ab futurus est, etiam quòd non componat sarcinulas, ut post Gloss. tradit, Ioan. Fab. in §. item hi qui rei pub. inst. de excu. tut. & idem quando reuersus est delegans, sed oportet eũ denuo prositeri, & sic abesse: quia poterit delegatus procede e targum. l. cum aliis C. de cur. fur. nõ enim uidetur uenisse qui non stetit. c. si postquam. §. i. de elect. lib. 6. Idemque plenius eo confirmat
545 hic Dec. nu. 68. † Similiter hic textus de absentia loquens locum non habet in breui tempore duratura, sed expectandus est reditus ordinarii, Ita Saly. in l. ii. C. de ped. iud. arg. tex. in l. si longius. infr. de iudic. ubi si longius absuturus est iudex datus mutari debet: secus ergo sentit à contrario sensu si parũ esset absuturus: quia firmius deberet remanere & expectari unde dicamus idem de ordinario, idq; confirmat Dec. nam nõ uideturus abesse breui reuersus. ut not. Ang. per illum textum in l. cum antiquitas C. de testa. qui melius probat, quòd mox absfuturus est expectandus, ut de testibus ibi dicit, quibus ex breui temporis interuallo contingat aliqua necessitas absentiæ, & separationis à persona testatoris, ut illis reuersis testamẽtũ fiat & absoluatur.
546 † Hinc etiam per illum textum decidit Alex. ibi colum. ii. quòd stante statuto ut hic Ferrariæ quòd mulier non possit contrahere sine consensu duorum proximiorum, siquidem sint absentes breui tamen reuersuri, sunt expectandi & aliter factus contractus non ualeret, idẽ Castr. & Iacob. à S. georgio in l. transactionem. C. de transac.
547 Sed † circa prædicta cadit notabilis difficultas an stetur assertioni iudicis subesse causam necessariam absentię, in qua tenet hic Alberic. ꝙ sic quia præsumitur pro iudice qui iurauit officium. l. fi. C. ad l. Iul. repe. & confirmat Decius: quia agitur de iurisdictione in qua iudici creditur. cap. prudentiam. de offic. deleg. ubi creditur uni iudici de impedimento suo, ut alii proce- *An stetur assertioni iudicis dicentis subesse causam necessariam absentiæ.*
548 dere possint: † Sed in contrarium facit: quia cum iudex non possit delegare sine causa, illa probari debet nec statur assertioni suæ, Glo. in l. si donatione. C. de colla. Et per Bar. in l. si fortè infr. de constit. pec. ubi si fiat donatio pro bene meritis à persona quæ liberè donare nõn potest ut patre, uxore & id genus, non statur assertioni suę de meritis, sed aliunde probari debent, aliàs non ualet donatio. unde sic & in proposito nostro cum iudex liberè non possit causas meri imperii delegare, si dicat se id facere propter absentiam sibi contingentem, non est standum suæ assertioni nisi aliter id probetur.
549 Simile † uidemus stante statuto ꝙ filius familias quando mercator est possit efficaciter obligari, si contrahat filius, & in instrumento dicatur ꝙ est mercator, non statur assertioni suæ sed id aliunde probari debet cum liberè non possit contrahere. Ità Bar. Alex. & Ias. in d. l. si do-
550 natione, num. 3. † Idem uidemus ꝙ si prælatus ecclesiæ quem de feudo inuestiat asserens in instru. ꝙ ab antiquo præcessores inuestiti tenuerunt illud infeudum, non creditur ei cum non possit quem liberè infeudare nisi de feudo aliàs infeudari solito. ca. ii. de feud. ita Bal. in prælud. feud in tit. diuisio. feudorum. sequitur Dec. in d.
551 l. si donatione. † Vnde Ioan. Andr. in addi. Specul. in rubr. de reb. eccl. dixit eleganter quòd cũ permittitur aliquid ex causa, non est sumenda occasio pro causa, c. so lite. de maio. & obe. l. famosi. §. i. infr. ad l. Iul. maiest. sequitur Natta cõ
552 sil. cciii. nu. 3. † Facit quod inquit Crauet. consilio clxvi. num. 7. uolens standum non esse assertioni Abbatis ad iustificandum & ualidandum eius

eius collationem, quæ aliàs sustineri non posset. Sicut nec creditur assertioni iudicis per quã iustificetur eius sententia. citat Sozinum cõsi. xlvii. colum. iii. uolum. iiii. hinc & Castren. consi. xxxviii. uolum. ii. in nouis aliàs. lxxix. in antiquis incip. super eo quod quæritur, inquit q; si iudex tempore quo decretum interponit super alienationem rerum minoris, asserat in hoc se causæ cognitionem adhibuisse, sibi non creditur cum liberè talem actum facere non posset, d. l. si forte, refert Ias. in l. nec quicquam. §. ubi decretum, nu. 71. supra de offi. procons. & Paris. consi. xcviii. num. 9. uolum. i. quare sic in q. nostra dicendum uidetur.

553 Sed † breuiter his omnibus & aliis id genus non attentis tenẽdum est quòd stetur assertioni iudicis, si quidem prædicta procedunt in persönis ut plurimum priuatis, secus in iudice qui gerit officium de publico, diciturque persona publica, unde illi credi debet, & de hoc est Gloss. solennis, & ordinaria in cap. pastoralis. in prin. in uers. exonerare. de offic. deleg. sequitur Ruin. consi. ccxvii. colum. ii. uol. i. & Natta consi. cxxii. nume. 8. Ias. in d. l. si donatione. col. pen. hancq; differentiam inter priuatum & iudicem perpendit Alber. hic & Bal. in rubr. de offic. deleg. & hanc testatur communem Orian. hic. nume. 61. & quod suprà dixi de iudicis assertione super iustificanda sententia sua, ut decreto, procedere uidetur propter particularem prouisionem cap. quoniam contra. in fin. de proba. ubi noluit stari iudicis assertioni circa iudicialia sed ex actis notarii constare debere, quod in delegatione non reperitur.

Causa meri imperij propter infirmitatem possunt delegari.

554 Successiuè † subdit Dec. quod dicitur de causa absentiæ locum habere ex causa infirmitatis, ut concludit hic Bar. post antiquos per tex. in l. i. supra. de offic. consul. ubi si consul manumittere non possit ex infirmitate, suus collega poterit inceptam manumissionem expedire, quod aliàs facere non potuisset, adducit & textum in l. licet. infr. de arbi. & ubi arbiter excusatur si nõ tulit sententiam ad madatum Prætoris quando sibi contigit infirmitas. Item & textum in c. cum in tua. qui matri. accus. ubi si tempore quo banna fiebant in ecclesia super matrimonio contrahendo inter duos, puta si quis uellet aduersus illud quid dicere compareret, nullus comparuit, sed postea, utique non admittitur nisi alleget infirmitatem, & mentis exilium tempore banni, propter quam non potuit comparere, unde patet in dictis iuribus propter infirmitatem multa concedi quæ aliàs non cõcederentur, quare uidetur in quæstione nostra dici posse pariter delegationem permitti ex causa infirmitatis sicut conceditur ex causa absentiæ.

555 † Cum potissimè prout subdit Dec. absentia & infirmitas æquiparentur ut tradit Bario. in l. is potest. col. iiii. num. xvii. infr. de acqui. here. cum quo transeunt Imol. D. Alex. & Ias. nume. 64. Soz. consi. cliii. colum. pen. uersi. quintò nam mater. uol. ii. quem Dec. hic citat inferens ad alia quedam, deinde de tribus opponens & soluens ut per eũ. Præter quem dubium facit adhuc aduersus dictã conclusionem textus in l. ii. §. corporis debilitas. inf. de uaca. mune. ubi debilitas corporis nõ præstat excusationem à muneribus quæ consilio uiri prudentis exercentur sed ab his quæ tantum corpore implenda sunt. Sed respondet D. m. Riminal. hic, quòd munus iudicandi, non solum mentem requirit sed etiam corpus maximè pro continuo studio quod requiritur pro discernenda ueritate causarum, & idem latius sequitur, &

556 comprobat Calefat. num. 268. † Pro quo facit tex. in l. ii. C. de sent. ex breui. recit. ibi, *ut iudices quos cognoscendi et pronuntiandi necessitas tenet, non subitas, sed deliberatione habita post negotium sententias ponderatas sibi ante formarent,* & in l. iii. ibi, *cognitis causis ultimas diffinitiones rescripti recitatione proferant*, nam in eis legibus patet nedum mentis intellectu, sed & corporis ministerio, laboreque opus esse in peragendis & terminandis causis, quare cum infirmus operã labori dare non possit, sed toro iacere tantum, consequens est ut causam meri imperii delegare possit ad instar absentiæ. Et pro hac sententia textus est iunct. Glo. in cap. si pro debilitate. de offi. deleg. ubi dicitur, *si pro debilitate*, id est, infirmitate, *uel pro qualibet alia causa graui*, ut si oporteat eum ire ad Regem, & sic propter absentiam, causis quis interesse non possit, liberũ sit ei illas personis idoneis delegare, conceditur ergo delegatio causarum propter infirmitatem sicut propter absentiam per Summum Pontificem ibi.

557 Ampliat † hanc conclusionẽ Iason, hic procedere etiam propter infirmitatem suorum, qua stante iudex poterit causam meri imperii delegare. c. communis filius. iunct. Glo. xxiii. distinct. ubi uidemus propter infirmitatem suorum quẽ excusari si recessit, sic igitur & magistratus excusandus est si propter infirmitatem suorum

558 causam delegauit. † At Dec. Niger. & Aquẽs. insurgunt, & secus putãt per tex. in l. fin. C. qui morbo. lib. x. ubi filius non excusatur à muneribus publicis propter infirmitatem patris, unde notat ibi Ioannes de Platea. quòd sua cuique ægritudo præstat excusationem, non aliena. & & ad textum. in ca. communis filius. respondet Dec. ibi poni contingentiam facti, uel ut dicũt Niger. & Aquens. loquitur in casu in quo sufficiebat impedimentum probabile, non autem requirebatur necessarium ut hic, uel ut addit Calefat. hic, nume. 269. excusatur ille si descessit coactus propter intemperiem loci secundum Glo. qui contagiosus erat, & pestilens, at non idem

de

559 de alia infirmitate non contagiosa. † Ego uerò libentius sequor opi. Iasonis, nam uidemus, ut ibi notat Præpositus, quòd timor infirmitatis suorum iustam præbet excusationem ne quis in curia permaneat. Vnde infert ibidem Bellam. ad excusationem Cardinalium, qui cum minæ eis per Romanos inferebantur pro Italico eligendo mortuo Gregorio. xi. cum fuit electus Vrbanus. vi. noluerunt intrare Castellum Sancti Angeli ad electionem faciendam, timentes ne Romani furorem suum in eorum familias exercerent, & uerè Sum. Pont. ibi dicit quòd ipse mæror incumbens ob infirmitatem suorum non sinebat illum nuncium diutius in curia permanere, deinde petita concedit episcopo qui eum mitterat. Vnde patet ꝙ nedum ponit contingentiã facti, sed super ea disponit, quòd Dec. non perpendit. Falsumque pariter est suppositum Nigri & Aquensis, quòd hic impedimentum debeat esse necessariũ, nec probabile sufficiat sicut ibi, cum Niger idem, nume. 46. post Cy. Dec. D. m. Riminal. & alios dixerit absentiam probabilem sufficere ad causæ delegationem quod & ego secutus sum. numer. 541. quare sicut illud impedimentum probabile sufficit, & cur istud non sufficiat ratio reddi non potest.

560 Vltimum † uerò quòd inquit Calefat. cæteris est peius, nam Sum. Pont. refert ꝙ ille nuncius, *hominum suorum infirmitate compulsus festinanter abscessit*, propter quod illum excusat si recessit à curia sua: talis enim discessus à curia non potest intelligi ob intemperiem loci dictæ curiæ: quia diuinat, nec de intemperie loci suorum hominum, ad quẽ discedens à curia se transtulerit, is enim non excusandus: sed uerius damnandus esset qui loco tuto derelicto ad periculosum fuisset.

561 † Vt enim scribit Cornel. Tacitus hæc obseruatio necessaria est qua quis in pestilentia uti debet adhuc integer peregrinari, nauigare, & sub diuo leniter ambulare, uertant homines ergo solum, fugiant infecta loca, c. negociatorem. lxxxviii. distin. recedant, exeant, & immundum quicquam non tangant. cap. recedite. xxiii. q. iiii.

562 † Vulgo enim fertur pestem fugiendam esse ut per Bar. & alios. in l. de ætate. infr. ad Trebel. Bal. & Cast. in l. ii. C. de Sum. Tri. Alex. in l. casus. C. de testa. Dec. consi. cclxxxiiii. Roll. à Valle consi. lxxxi. nu. 35. Imò uerò citò & longè fugiẽdam esse pestem, nam teste Appiano Alexandrino de bellis ciuilibus. lib. v. Antarii populi quadringentorum sexaginta passuum millibus longè à patria pestilenti discesserunt, & Celtę usque ad Pyreneos montes fugerunt.

Quorum exempla Ioane. Fermanus. in tract. de gabell. quęst. xxiiii. secundæ partis inducit cõtra nos Italos qui ex ciuitate contagiosa fugimus in uillas & castella uicina, & ideò parum nobis fuga prodest ad remota, igitur & ad sana loca fugam properemus, ut concludit etiam Ripa. in tract. de peste, in ultima par. de remediis

563 ad curandam pestem. nu. 52. † Et ut ille supra dicit de præseruatiuis remediis contra pestem quoniam morbus ille plerunque procedit ab aeris infectione. Quærat ille qui uult à peste præseruari, locum saluberrimum in quo ibi eligat domicilium, nam loci opportunitas mirum in modum confert ad sanitatem corporis conseruandam l. i. §. sed si rem. infr. si quid in frau. patr.

564 † Per quem tex. singulariter decidit Veronen. in tract. serui. rusti. de Aere. quòd sicut minori restitutio conceditur aduersus alienationem rei ex eo quòd res illa fuerat maiorum suorum. l. si emptionem. infr. de minor. pari modo concedi debet eidem restitutio aduersus alienationem prædii situati in loco salubri & quòd magis expediat minori uendere prædium alio loco

565 situm. † Et per eundem textum, Veronens. met in tract. de simula. contr. præsup. xv. dicit ꝙ habens plura prædia si uendat illud in quo cadat affectio propter aeris amenitatem, ex hoc argui potest quòd animum uendendi nõ haberit. Ideò additis quibusdam aliis coniecturis argui poterit contractus de simulatione, his ergo stãtibus nullo modo dici debet ꝙ ille nuncius existens in curia uoluisset inde discedere iturus ad locum pestiferum propter infirmitatem suorum hominum si talia loca fugienda sunt, nec cum infectis peste uel de illa suspectis solet haberi commertium, quare talis intelligentia reiicienda est.

566 Hanc † tamen ampliationem paulò restringit & moderatur hic Niger ut procedat in infirmitate suorum absentium, secus si in eadem ciuitate reperirentur, tunc enim non posset merum imperiũ delegare, licèt ex tali infirmitate suorũ puta filii, uel uxoris occuparetur magistratus, cum propter occupationes tantũ non concedatur id delegare l. ii. C. de ped. iud. Bar. hic & alii tradunt, & ad hunc casum redigi potest tex. in l. fin. C. qui morb. lib. x. quem Dec. Nig. & Aquẽ. in contrarium citarunt, & apertum dixerunt

567 Moder. Pata. nu. 221. † Vbi patris infirmitas non excusat à muneribus personalibus filium, quia pater erat in eadem ciuitate, unde filius, & muneribus uacare poterat, & curæ patris, idque sensit Gloss. dicens, *licèt habeat curare patrem*, non enim utrunque facere potuisset filius absente patre, & alibi constituto, cum eadem persona eodem tempore, duobus in locis esse non possit.

568 Secundò † ampliatur. d. conclusio procedere etiam post transactam infirmitatem puta febre sublata, durante tamen debilitate corporis propter eã cõtracta, fessis adhuc uiribus, & recõ

ualescentia nondum perfecta, posset enim magistratus adhuc causam meri imperii delegare, ut eleganter tradit hic D.m.Riminal.sub. num. 25.arg.tex.in l.ab hostibus.§.sed quod simpliciter.infr.ex quib.caus.mai.ubi restitutio conceditur absenti post reditum si quid ei contigit dum quærit hospicium, sarcinulas componit, aut quęrit aduocatum, sic igitur & iudici concessa esse debet delegatio dum nititur reconualescere. Quod etiam confirmat idem D.m. Rimin. ex l. si.§.si quis in iud.infr.si quis.cauti.ubi mulier excusatur quæ non stetit in iud. nedum quòd erat grauida, sed etiam si post partum decubuerit, pariter ergo magistratus delegans post febrem dũ uires adhuc pristinamq; salutem nondum re-

569 cepit. † Nec hæc ampliatio superflua censeri debet ut putat Niger. quia idem iudicetur de debilitate infirmitate subsequente, quod de ipsa infirmitate, nã satis est eas esse qualitates diuersas & quæ statũ diuersum personæ constituunt, tamen quia tendunt ad impedimentum personę quominus labori corporis & mentis uacare possit, studioque ad cognitionem causarum summopere necessario, meritò quòd in infirmitate actuali statuitur, idem post eam ante reconualescentiam determinatur nec superuacaneè, cum non idem sed diuersa sint.

570 Limitatur † deinde prędicta conclusio non procedere in leui infirmitate secundum Dec. & D.m.Rimin.nu.25.per l.quæsitũ.infr.de re iud. leuissima febris, uel uetus quartana non impedit sententiam proferri febricitante taliter non compatente, citant & textum in l. i. §. proinde. infr.de ędil.edic.ubi prædicta non reddunt man

571 cipium morbosum. † Atque hinc Bald.in l.fi. C. de ędil.act.dicit stante statuto ꝙ de uulnere illato in platea sit pœna manus, modicam scissuram, uel scarnaturam non dici uulnus, sicut modica alteratio non dicitur infirmitas, sequitur hic D.m.Rimin.& Veronens.in d. §. proinde. not. xi.Marsi. consi.lxxi.num.4.& singul.cclxxvi.ubi per eum, & latius per Veronensem loco citato plura cumulantur exempla in quibus eorũ quæ minima sunt ratio non habetur, quare pariter in casu nostro dici debet quòd ob leuem infirmitatem non liceat iudici causam meri imperii delegare.

572 Tantoq; † magis hoc confirmari potest ultra doctores hic, duplici ratione. Prima quidẽ: quia quando sumus in extraordinariis quæ conceduntur contra regulas iuris cõmunis, non consideratur quod est minimũ, meritò pro minimo damno non datur in integrum restitutio, l.Scio.infr. de in integ.rest.Bart.& alii in l. si proprietarius. in prin. infr. de dam. infec. Butr. Abb. & cæteri prout refert Dec.in c.de appellationibus.col.iii. de app.Veronens.in d.§.proinde.nu.133.At ista delegatio propter infirmitatem fit contra regulam iuris communis qua prohibetur delegatio talium causarũ ut hic. meritò leuis infirmitas at-

573 tendi nõ debet in hoc.† Secunda ratio est: quia tunc demum de minimo ratio haberi solet, quando in eo proportionabiliter eadem ratio sit quę in magno, secus ubi ratio dispositionis cessaret: quia tunc nõ inspicitur minimum, sic Abbas & Dec.tradunt in d. c. de appellationibus.per tex. in c.& si quæstiones.de simon.cum similibus, de quibus per eos, at hic in infirmitate leui non cadit, sed cessat illud impedimentum studii quod in magna militat meritò de illa non est curandũ ad concedendam delegationem.

574 Quærit † deinde Dec.an si magistratus sit impeditus propter aliàs occupationes publicas, uel propter causarum multitudinem, causas meri imperii possit delegare, & refert Bartolum hic tenentem ꝙ non per l.placet.C. de peda. iudi. ubi propter occupationes publicas uel propter multitudinem causarũ delegatio non conceditur in magistratibus in his casibus in quibus solebant ex officio suo cognoscere, hoc est in causis meri imperii secundum doctores. Sed uerius ille tex. loquitur de causis per rescriptum commissis, nõ aũt meri imperii, prout latius supra declaraui.nu

An magistratus propter occupationes possit delegare causas meri imperij.

575 me.279.quare non facit ad rem. † Mouetur ẽt Dec.ex rationis identitate quæ uiget in absentia, & magistratu occupato, licèt enim possit expedire causam quam uult delegare, tamen excusatur in eius delegatione postquam omnes expedire non potest, & hanc rationem desumpsit hic Dec.à D.m.Rimi.sub nu. 26. qui plenius eã deducit. Sed nec ista consideratio mihi satisfacit, nã si contingat abesse clarum est iudicem totaliter impediri: at causarum multitudo uel aliæ occupationes nõ pęnitus obruunt uel impediũt iudicem, imò uerò nihil impedit quin ipse causas ciuiles possit delegare ex ordinaria potestate, l.à iudice.C.de iudi.& causas meri imperii uelut maioris ponderis ac momenti retinere: quia ubi maius periculum ibi cautius agendum.c.ubi periculum.de elect. lib. vi. sicque faciens à totali

576 impedimento se liberabit. † Postremò citat Decius pro sententia Bartoli textum in l. quod quidem.infr.ex quib. caus.ma.ubi conceditur in integrum restitutio aduersus eum qui non patitur secum litem contestari ex iusta causa, quòd multitudine rerũ distringeretur, si quid ex hoc quæsiuerit, qui textus non seruit intentioni Decii, quoniam tractatur ibi de onerando illum impeditum ut obtenta restitutione per aduersariũ conueniatur, hic autem de subleuando iudicem impedditum mediante delegatione causę per eum facienda. Quare fundamenta Decii non probant opinionem Bartoli. Sed nec etiam textus noster cui Bartolus innititur eum coadiuuat cum delegatione causarum meri imperii tractet ex causa absentiæ, nec aliter

eam

eam concedat, quam si magistratus abesse cœperit, quasi potius neget aliam causam sufficere.

577 Non † tamen ab opi. Bartoli puto recedendū sed eam sequor per textum ad hoc nouum in §. audient. in aut. de defens. ciui. ubi dicit Imperator de defensoribus ciuitatum loquens, *audient quoque leuiora crimina, & castigationi competenti tradent*, mox subdit, *& eos qui in maioribus criminibus capiuntur detrudent in carcerem, & mittent ad prouinciæ præsidem*, pondero quòd si defensores illi ceptum negocium per capturam & carcerē perficere non possunt aduersus reos, multo minus non inceptum, & adhuc integrum potest eis delegari per præsides, si enim multa aliàs facta tolerantur. l. patre furioso. supra de his. qui sunt sui. (quod tamen ibi secus est) multò minus facienda debent tolerari: confirmatur nam subiungit Imperator, *sic enim fruitur ciuitas unaquæque cura iudiciali, & omnis gens sub maiori constituta iudice maiorem sentiat prouidentiam*, ex quibus uerbis plane deprehenditur causas illas maiorum criminum per præsides delegari non posse defensoribus, cum sic maiore consilio decidantur quàm si illis committerentur: accedit nam subdit Iustinianus, *& recidentur plurimæ iudicum curæ cum ciuitatum defensores in semetipsis eas imponunt & leuigant præsidum quas pro omnibus habent sollicitudines*, nam & hinc patet causas esse distributas, minores defensoribus, maiores præsidibus nec eas per eos esse delegabiles, alioquin non pro omnibus haberent solicitudines quas refert Imperator.

Causa delegata propter absentiam an ea cessante cesset delegatio.

578 Successiuè † concludit Barto. quod si magistratus causam delegauit propter absentiam, illo reuerso statim expirare iurisdictionem delegati: quia causa delegationis cessat, cum quo magis communiter transeunt doctores ut hic refert D. m. Riminal. nume. 27. sed Decius insurgit aduersus eum quando res non esset integra: quia delegatus iam cœpisset de causa cognoscere, tunc enim cessare non debet delegatio per reditum delegantis: argumen. cap. quamuis alicui. de offic. deleg. lib. vi. cum aliis per eum la-

579 tius. † Præter quem Roman. hic etiam tenet contra Bartolum per tex. in c. cum plures. de offic. deleg. in vi. ubi si plures deputati sint iudices à sede Apostolica, sub illa forma ut omnes, aut duo, uel unus eorum mandatum exequantur, quilibet eorum liberè potest mandatum adimplere, quòd si unus eorum negocium inchoauerit, alii nequibunt se ulterius intromittere. Mouetur insuper ex cap. si duo. §. cæterum. de præb. in vi. ubi si nullo substituto à procuratore impedito, alter suscepit negocium prosequendum, is qui primitus occupauit, ipsum reassumere postea impedimento cessante nequibit, sicut igitur utrobique negocio cępto, reque non integra, iudex aut procurator alius se non interponit, pariter in casu nostro dicendum uidetur quod delegans reuersus causam reassumere non pos-

580 sit ea cępta cognosci per delegatum. † Sed & aduersus Bart. cani potest illud carmen, *Heu patior telis uulnera facta meis*, nam Niger hic adducit doctrinam ipsius Bartoli in l. si constante. co lum. fin. infr. sol. ma. ubi ponit notabilem regulam in hac materia quòd ubi casus superueniens qui ab initio impediuisset actum geri, tendit ad eundem finem & effectum ad quem tendit actus gestus, ex superuenienti casu non tollitur quod est gestum. l. sciēdum. §. si. infr. qui. sat. cog. l. uerbis. infr. ad leg. fal. Sed in casu nostro fuit facta delegatio ex causa absentię, ne causa remaneret indecisa sed expediretur, & casus reditus tendit ad eundem finem, ut causa per delegantem finiatur, igitur non debet delegatio re-

581 uocari. † Quin & Aquensis num. 71. contra Bar. nititur, ex eodem Bart. in l. is cui bonis. col. i. infr. de uerb. ob. ubi in ea. q. de furioso qui factus est sanæ mentis, requirit quòd sit notoriū impedimentum cessare, uel declaretur per iudicem, aliàs non desinat curator illi datus, igitur & hic constare debet magistratum sic esse reuersum ut mansurus sit, nec iterum breui recessu-

582 rus ad hoc ut cesset delegatus. † Vltimò contra Bar. mouetur Cur. iun. nu. 84. ratione: nam licèt præsentia magistratus delegationem impediat, non tamen inde potest argui quòd facta delegatio propter absentiam reuerso magistratu tolli debeat: quia facilius impeditur actus fieri quàm quòd factus tollatur l. patre furioso. infr. de his. qui sunt. sui.

583 Ego † uerò sequor opi. Bartoli, moueor ratione quam ponit hic Cur. iun. quia quando effectus rei habet tractum successiuum, cessante causa cessat effectus nōdum consumatus, textus est in §. item hi qui. inst. de excus. tut. quem ad hoc notat Bald. in l. generaliter. C. de epis. & cleri. nā si qui fuerit dati tutores, & causa reipublicæ abesse cęperint, à tutela excusarētur, quatenus reipu. causa absunt, & interim curator datur pupillo, qui si reuersi fuerint recipiunt onus tutelæ. Sic igitur dicamus in iudice reuerso, & delegato quod quandiu iudex ordinarius abest, durat ille delegatus, eo uerò reuerso desinit, & iudex ordinarius reassumit causam: quia cum effectus delegationis habeat tractum successiuum: quippe quòd delegatus scripturas legit, libros reuoluit, aduocatos audit, dubia proponit, resolutiones considerat, demumq; pręmissa matura discussione rei, sententiam profert, utique per solam delegationem uel cęptum negocium coram eo, non dici-

584 tur effectus consumatus. † Nam initium pro fine & consumatione non habetur nisi in certis casibus & respectibus, ut tradit Tiraquell. in

 tract.

tract. cessan. causa limi. xii. nu. 21. se remittens ad alibi dicta per eum, meritò cessante causa, uidelicet absentia ordinarii, cessare debet delegatio.

Et tenendo hanc partem non obstant contraria, & primò quæ deducit Decius, nam ad tex. in cap. quamuis, de offic. delega. in vi. ubi delegatus Summi Pont. qui alteri causam delegauit potest reassumere causam re integra, hoc est antequàm subdelegatus cœperit uti iurisdictione in ea causa, aliàs secus, & idem habetur in cap. uenerabili. iunct. Glo. de offi. deleg. & in l. & quia.
585 infr. tit. ii. in sensu directo & contrario. † Respondetur quòd ista iura loquuntur in delegatione facta ex libera uoluntate delegantis, & secundum regulas iuris communis, nam in delegato Summi Pontificis statutum est ut liberum sit ei subdelegare uices suas, c. si pro debilitate. c. pastoralis. in prin. c. fi. in prin. de offi. dele. Idē que in ordinario concessum est, l. more. infr. tit. ii. nos autem loquimur in delegatione facta ex necessitate propter absentiā magistratus immi-
586 nentem. † Sed sic est quòd magis succurritur actum gerenti ex necessitate, quàm ex uoluntate, l. si fideiussor §. si necessaria, & ibi not. Castr. Alex. Soz. Ias. & alii. infr. qui satis. cog. l. cum postulassem. §. i. infr. de dam. infr. Ancha. consi. clix. colum. i. Imo. in l. iiii. §. Cato, colum. ii. Galliau. col. xxiii. infr. de uer. ob. Cur. consi. lxxxiiii. Bossius in titu. de remed. ex sola clemen. principis. num. 61. col. fin. cum aliis copiosè deductis & Tiraquello. de utroque retract. §. i. Glo. x. num. 25. meritò nil mirum si primo casu delegationis uoluntariç distinguitur, an res sit integra uel nō, ad hoc ut cesset delegatus. Secundò uerò delegationis necessariæ si passim procedit re-
587 uocatio delegati. † Eodem planè modo resoluitur textus in l. si pecuniam. infr. de cond. ob causam. in princ. nam ille contractus innominatus do ut facias, & sic datę pecunię tibi ut Capuā eas, fuit ab initio uoluntarius sicut & cæteri contractus. l. sicut. C. de acti. & ob. unde in sui reuocatione ex capite penitētię distinguitur an res sit
588 integra uel non. † Secundò pariter responderi potest ad dictum c. quamuis. & c. uenerabili. ꝙ distinctio Decii de re integra uel non, ad rem non facit, nam commune dictum est apud legistas & canonistas ut testatur Castrensis in l. iudicium soluitur. infr. de iudic. quòd mandatum iurisdictionis reuocari possit quandocunque, quando delegans erat ordinarius: quia delegando non desinit esse iudex. Si autem erat delegatus Principis qui subdelegauit in totum, tunc benè distinguitur an res sit integra uel non, ut in iuribus adductis per Dec. nos autem sumus in ordinario delegante propter absentiam, meritò eo reuerso debet reuocari delegatio siue
589 res sit integra siue non. † Et quatenus in d. l. & quia, seruatur illa distinctio, & tamē loquitur in ordinario, illud procedit propter mortem ordinarii delegantis, at secus esset si uiueret ordinarius: quia ad libitum suum reuocaretur delegatio quandocunque. Non obstat etiam textus in d. l. iudicium soluitur, ubi considerat Dec. hic dici, *iudicium soluitur uetante eo qui iudicare iusserat*, ergo requiritur factū & expressa reuocati-
590 delegantis. † Imò uerò (ut addam Decio) requiritur etiam notificatio reuocationis facta de legato, alioquin gesta per eum ante notificationem prædictam ualerent. c. auditis. cum ibi not. de resti. spoli. Calder. consi. iiii. de offic. delegat. Franc. Mar. q. dccccixxvii. quia misso intellectu Castr. ibi ad illum textū, qui non tolleret abiectū Decii. Respondeo ꝙ ille textus loquitur in delegatione facta purè, simpliciter, & ex libera uoluntate, cum non appareat ex aliqua necessitate, uel impedimento facta, hæc enim quæ facti sunt nō præsumuntur nisi probentur. l. in bello. §. factæ. infr. de capti. & postlimi. reuer. unde nil mirū si requiritur reuocatio, & sic factum & uo-
591 luntas cōtraria ut desinat ille delegatus: † quia uoluntas non præsumitur mutata, imò uerò magis durare quis præsumitur in ea l. cū tacitū. infr. de prob. l. cum hic status. post princ. & ibi Bart. infr. de don. inter uir. Alex. cōsi. cxiii. nu. 19. uol. vi. at in casu nostro delegatio facta fuit ex necessitate futuræ absentiæ, sic coactè potius quā uo-
592 luntariè. † Et licèt ēt coacta uoluntas. dicatur uolūtas l. si mulier. §. pen. & ibi Bar. & alii. infr. qđ met. cau. tamē negari nō pōt quin limitata fuerit ista uoluntas ad absentiā, unde limitatū debet effectū producere, l. in agris. infr. de acquir. rer. do. ut eo reuerso dicatur cessare & mutata: quia facto uoluntas datur intelligi. l. reprehendenda. cum ibi not. C. de inst. & sub. & sic alia reuocatio expressa delegationis non requiritur in casu nostro.

593 Non † obstat etiam quod subdit hic Dec. effectum fuisse consumatum facta delegatione, meritò cessante causa non cessare effectum. cap. cum cessante. de appel. l. fi. infr. unde lib. quia cōtrarium uerius est cum delegatio tractum habeat successiuum, quousque lata fuerit sentētia, ut inquit Cur. iun. meritò cessāt argumentum Decii, regulaque contraria constituitur in dictis locis per doctores.

594 Non † obstat etiam ꝙ pendet à futuro euentu nunquid magistratus reuersus, sit pro modico tempore uel diu mansurus, unde non debet statim commissio reuocata censeri: quia præsumitur in dubio reuersus ut maneat, non autem ut iterum discedat, cum illa sit sua residentia, & in ea teneatur manere. l. illud obseruandum. supra de offi. pręsi. unde alio non apparente uel in contrarium dicto, satis est habere regulam pro se quòd ita præsumatur iux. not. per Dec. & Cagnoll. in l. i. infr. de reg. iur.

Ad

595 Ad † argumentum uerò Romani respondet hic D.m.Rimin. num. 27. quòd in iuribus allegatis per Roma. ille qui cœpit exercere iurisdictionem seu mandatum, propter impedimentum alterius, illam potestatem non habebat ab eo qui impeditus est, sed ab eo qui ambobus ab initio dederat potestatem, & cuilibet, sed hic de legatus habebat iurisdictionem ab impedito & proficiscente, cuius iurisdictio per hoc non erat extincta, l. legatus. suprà. de offi. præsi. merito eo
596 reuerso debet talis iurisdictio cessare. † Ad argumentum Nigri, responderi potest ex mente Aretini in l. pluribus. §. & si placeat. infr. de uer. ob. quem sequitur Ias. in d. l. si constante. col. pe. i. lect. quòd in casu dictę leg. sciendum. §. fi. infr. qui sat. cog. non interest illius actoris quòd retractetur cautio data. Imò uerò potius sibi confert quòd duret: quia interest nostra plures debitores obligatos habere, l. iii. in fi. infr. de lib. leg. unde magis securus est si habet reum factum diuitem & etiam cautionem datam, meritò illa cautio præstita ad eius utilitatem non reuocatur nec cessat superuenientibus diuitiis reo. Pari modo in casu dictę leg. uerbis & dicti. §. ex contrario. non reuocatur legatum purum per aduentum diei uel conditionis, sub quibus res eadem fuerat promissa: quia non interest illius legatarii, imò uerò potius confert illud legatum firmum remanere: quia interest habere plures uias agendi. l. cum filius. §. uarius. infr. de leg. ii.
597 † Sed in casu nostro dici potest interesse magistratus qui delegauit causam propter absentiam unam, uel plures meri imperii, ut eas reassumat, uel propter commodum sportularum casu quo sibi deberentur, ut tradit Castren. in l. i. §. & post operis. in fin. infr. de oper. no. nunci. Vel saltem quia id habet dubium secundum Fely. post Abb. in cap. significasti. colum. ii. de foro compet. ut pristinam auctoritatem recipiat, & in primis terminis reponatur cum uanus quodam modo uideretur si nudo nomine magistratus esset, & delegatus perseueraret in causis sibi commissis.
598 Ad † argumentum Claudii breuiter respondetur, quòd statim reuerso magistratu dicitur notorium constareque eum mansurum alio non dicto, nec apparente ut superius declaraui, & aliud est in casu Bartoli. in dicta l. is cui bonis, nam ut inquit Imperator in l. cum aliis. C. de cur. fur. cum incertum sit in huiusmodi furiosis hominibus scire quando resipuerint uel non, cum impossibile sit & in confinio furoris & sanitatis eum sępius constitui, meritò benè dicit Bartol. quòd debet esse notorium, uel declarari per iudicem illum fuisse factum sanę mentis. Sed in casu nostro quamprimum reuersus est, iuris præsumptione dicitur notorium, uel apparere quòd mansurus sit magistratus, meritò non requiritur alia declaratio & delegatio cesset.
599 Ad † argumentum Curtii iun. de l. patre furioso, respondetur de mente Alberici post Petrum ibi, quòd aut est eadem causa impedimenti in contrahendo & iam contracto, & tunc quod impedit unum impedit aliud. l. post finitam. infr. de suspe. tuto. post enim finitam tutelam cognitio suspecti tutoris licèt iam recepta soluitur, sicut enim nondum recepta impeditur introduci ex quo finita est tutela. Ita iam introducta impeditur durare, & ultra progredi, aut uerò non est eadem ratio impedimenti in contrahendo & iam contracto. Et tunc procedit dicta lex patre furioso. Vbi furor impedit contrahi matrimonium, sed contractum ante non impedit. Ratio est: quia ad contrahendum matrimonium consensus requiritur. l. nuptias. infr. de reg. iur. quo caret furiosus. §. item furiosi. inst. quib. non est permi. at contractum non impeditur per furorem: quia in eo benè consensus interuenit, & satis est ad matrimonium contractum indiuidua uitæ consuetudo, institu. de patr. pot. cuius ita capax est furiosus, sicut & alius, at nos sumus in primo casu: quia ratio impedimenti delegationis causarum meri imperii est præsentia magistratus, qui debet eas tractare non alteri delegare ut hic in princ. & l. nemo. potest gladii. infr. de reg. iur. propter magnum earum præiudicium. Sed hæc eadem ratio militat in cõtracta delegatione post reditum magistratus, ergo pariter debet impediri ne duret ipsa delegatio iam contracta, sicque remanet opi. Bartoli defensata.
600 Postremò † tam etsi plura de causis meri imperii hactenus dicta sint, nihilominus aliud non omitto, quod ausus est in medium proferre Gillotus lib. primo. de iuris. & imper. capitu. ix. circa finem. inquit enim quoties de rei criminalis cognitione agitur, nunquam Iureconsultum imperii meri uerbis uti, quod deducit ex l. ii. §. exactis. supra de orig. iur. ubi Pomponius dicit, *pœnes consules uti summum ius esset lege rogatum est*, nam etiam capitis sententiam ferebant quamuis eam exequi popularis potestatis esset, & tamen imperii uerbis non utitur. Rursus cum de criminali publicorum iudiciorum cognitione agitur in lege nostra. Papinianus semel atque iterum iurisdictionis uerbo utitur imperii meri nunquam. Postremo concludit Gillot. si uel semel causam, litem ue imperii meri, aut mixti, uel iurisdictio-
601 nis reperias, tota hac causa cadere uelle. † Ego sanè de his non possum nõ mirari, Gillot. enim præ oculis habebat Vlpianũ in l. imperium. infr. titul. ii. super qua totam uel maiorem partem tractatus sui constituit, ne illam satis perpendit dicen-

dicentem, *merum imperium est habere gladii potestatem ad animaduertendum in facinorosos homines*, merum enim imperium pro causa criminali capitalique uoluit significare ad actum deducta per animaduersionem, id est, pœnā mortis reis inferendā. Rursus agitur in lege nostra communi omnium uoto de causis meri imperii simplicisque iurisdictionis, cumque de prioribus significare uoluit dū de publci iudicii exercitati ne uerba fecit Papinia. dicens eas non de legari, subiicit in §.i.confirmans illud idem, *merum imperium quod lege datur non posse transire*, iurisdictionem uerò sic, quare simul omnia connectendo patet, hic causas meri imperii crimina les capi, merumque imperium ad eas referri, & ad eas significandas esse prolatum, quare si nedum uno loco sed duobus id deprçhenditur, sua met sententia uictus est Gillotus, nosque à com muni doctorū scola minimè debemus recedere.

An propter necessitatem furari liceat.

602 In † Glo. non aliter ibi, *ex necessitate conceditur*, infert Decins post Dominum meum Rimi nal. propter necessitatem licere furari. c. si quis de furt. quod idem tradit Dec. consi. dlv. nu. 12. Neuiza. consi. lxvi. nu. 39. & Iacob. Menoch. in x. remed. recuper. possess. nu. 97. non tamen licèt committere adulterium l. palam. §. non est ignoscendum. infr. de rit. nup. ubi non est ignoscendum ei quę obtentu paupertatis turpissimam ui tam agit. Rationemque reddit Dec. de mente doctorum in d. c. si quis. quia per furtum immediatè prouidetur necessitati famis, non sic per coitum illicitum, quia fames ex illo non satiatur. Sed tu considera quòd doctores ibi non po nunt hac rationem. Præterea non est bona, sicut enim per furtum quis accipiendo rem prouidet fami eam comedendo, uel si erat pecunia emendo rem quam comedit, ita mulier coeundo pro quo rem capit uictui propriam aut pecu-

603 niam ex qua eam emit, fami consulit. † Melior ergo ratio per doctores adfertur ut Butr. Anch. Abb. & alios: quia propter necessitatem res fit cōmunis. c. sicut. hi. xlvii. distin. necessitas enim non subiacet legi communi. c. ii. de obserua. ieiun. c. sicut de consecr. distin. i. & quod est illicitum necessitas facit licitū. c. quod non est. de re gu. iur. in vi. eiusque causa multa reperiuntur in ducta contra communes regulas conclusiones, ac formas de quibus per Roma. in l. si nerò. §. de uiro. infr. sol. mat. Fel. in c. ii. in fi. de consti. Rolland. à Valle. consi. lxxxi. nu. 30. uol. i. Et Fernā. Vasqui. lib. iii. cōtrouers. illustrium. c. xc. col. pe. imò uerò necessitas omnibus legibus derogat, & omnē immunitatem excludit, ut inquit Ioan. de Plat. in l. cum te. ii. C. quemad. ciuil. mu. lib. x.

604 Rolland. à Valle. consi. v. nu. 32. uol. i. † Vnde scribit Ang. consi. cccli. generosus miles. quòd propter necessitates urgentes res publica compellere potest subditos ad uendendum res suas, etiam uiliori pretio, l. uenditor. §. si constat. infr. si ser. uend. cum similibus per Nattā. consi. lxiii. nu. vi. & ut externos scriptores referā. Orpheus in hymno noctis, scribit grauem necessitatem omnibus dominari, aut si mauis omnia fortifica re. Thales Milesius apud Plutharcum lib. i. de Placi. philoso. c. xxv. dicit ualidissimam quidam necessitatem esse, ut quę uniuersę naturę prçualeat. Plato libro de repub. x. atque Plotinus eius dem sectæ philosophus necessitatem deam faciunt, Parcarum matrem quæ & ipsæ ineluctabiles atque inexorabiles uocantur. Lucius lib. ix. ab urbe. cond. scribit parcatur necessitati quā ne Dii quidem superant, atque idem lib. iiii. facit ita loquentē Vectiū messiū Volscorū Regē, necessitate quæ ultimum ac maximū telū est, superiores estis. Vnde illud uice prouerbii celebratum est: ingens telum necessitas. Et alia plura cumulat Tiraquel. de retra. lignag. §. xxvi. nu. 19. & sequen. & plura axempla necessitatis ponit etiam Rolland. à Valle. consi. xxi. col. fi. uo lu. i. & Iac. Aemilia. conciuis noster. cons. xxxiii. nu. 22. redacta igitur re ad communionem propter necessitatem, licèt ea uti uelut ad usum destinatum, cum Deus omnia hominum gratia comparauerit, l. in peculio. infr. de usur. ergo nō dicitur hic in dolo si utitur re communi, quoniā poterat credere in tali necessitate dominū permissurum l. meritò. infr. pro soc. unde ibi non potest esse furtum.

Et hanc quoque rationem reddit Fulg. in d. §. non est ignoscendum. Ec Cassane. in consuetu. Burgund. rubr. i. §. v. in textu. sil na grace. nu-

605 me. 19. † quo loco plus subdit quòd nec etiam potest dici secundum ueritatem fur, hæc enim res illo tempore facta est sua iure poli, secundū Scottum in iiii. distin. xv. quia ut dicitur in cap. exiit qui seminat. de uerb. si. lib. vi. in extremę ne cessitatis articulo ad prouidendum necessitati naturæ uia omnibus extrema necessitate detentis est concessa. Et ita tenet Riccard. distinc. xxxvii. artic. iii. q. iiii. ubi dicit quòd nullum ius positiuum statuere potest quòd tempore necessitatis extremæ quę non possit aliter releuari, nō liceat furari, quod tamen propriè furtum non di

606 citur: quia furtum est contrectatio rei alienæ inuito domino, sed tali tempore necessitatis extremæ contrectatur res propria facta iure naturali, & cum prædictis conformis est Dominic. Sotus. lib. v. de iusti. & iure. quæstio. iii. articu. iiii. declarans quæ nam censeri debeat extrema necessitas, an ea tantum cum quis iam iam aut fame strangulatur, aut frigore, aut alia calamitate consumitur, uidetur enim nomen ipsum extrema, id significare. Respondet tamen non eam ut uulgus arbitratur expectandam esse, licèt aliqui sint qui eam uocant extremam necessitatem, cuius impossibile

posſibile eſt tunc remedium, à quibus diſſentit Sotus, ſubdeſens, quòd ille cenſetur articulus neceſsitatis extremæ, quando uides Fratrem periculo propinquari incurabilis infirmitatis, aut alterius miſeriæ quæ ſolet hominem conficere, ille inquam dum præueniri poteſt, cauerique ſibi aduerſus ſummam miſeriam dicitur in extrema miſeria, propter quam ſibi furari liceret.

607 At † non idem in fornicatione conſtitutum eſt, quoniam propter neceſsitatem fœmina non fit communis, imò potius pati debet omnia ma la quàm malo conſentire, c. ita ne. xxxii. q. v.

608 † Vnde Sotus loco citato quærit an puellæ furari liceat ſi uerſetur in periculo perdendi pudoris, ob uictus inopiam, uidetur enim illam cenſeri extremam neceſsitatem: quippe qua non modo honor uerum & ſalus animæ periclitatur. Deinde reſpondet quòd quamuis Illuſtre ſit officium miſericordiæ, eiuſmodi miſeris in orphanitate periclitantibus ſubuenire, non illa tamen adeò cenſetur extrema neceſsitas, ut puella poſsit alienum rapere. Quoniam nulla eſt neceſsitas quæ cogere poſsit illam ut ſui copiam alteri faciat, ſed perire potius debet quam delinquere, cui deciſioni conſentio quidem quo ad crimen fornicationis, at furti ſecus ſtante uictus neceſsitate, res igitur ſubtrahat impunè, corporis uerò pudorem ſeruet.

609 Limitatur † nunc dicta concluſ. de furto licito propter extremam neceſsitatem ꝙ procedat quando factum fuit perſonæ non conſtitutæ in pari neceſsitate, ſecus ſi in eadem uerſetur inopia ac calamitate, non enim liceret alteri ſuum furari, nam tali caſu potior eſſe debet conditio poſsidentis, l. ſi ob turpem. §. porro. infr. de cond. ob. tur. cauſam. Cōfirmaturq; nam duobus concurrentibus præualet quod eſt potius. l. queritur. ſuprà de ſta. homi. ideo tenetur reſtituere illi cui rapuit ut tradit Scotus, in iiii.

610 diſtinct. xv. † Rurſus & aliud adnotandum eſt ſitu dignum ꝙ ſi quis exiſtens in extrema neceſsitate ſubtraxit alteri rem ſuam qui non erat in ea neceſsitate, poſtea peruenit ad pinguiorē fortunam tenetur ad reſtitutionem, ſicut ille qui ceſsit bonis, l. i. C. qui bon. ced. poſſ. non tamen tenetur niſi quatenus facere poteſt, l. iii. infrà de ceſſ. bon. quod intelligitur deducto ne egeat. l. in condemnatione, infrà de reg. iur. Ità poſt alios tradit ſicut & limitationem de qua ſuprà ſequitur Caſſan. loco citato nume. 27. &

611 28. † Vltimo ſicut propter neceſsitatem famis licet furari, ſic & filiū uendere l. ii. C. de patri. fil. diſt. de qua re per Tiraq. de retrac. lignag. §. xxvi. nume. 14. ubi latè declarat illum tex. & Didacum Couuar. lib. iii. uaria. reſolu. cap. xiiii. nume. 4. Iacob. Menoch. in x. remed. recuperād. poſſ. num. 98. quod tamen limitatur non procedere in filio presbytero quem pater etiam propter neceſsitatem famis uendere nō poteſt, ut tradit Hoſti. in c. Iudæorum, de ęta. & qual. Ioann. de Anna. in d. c. ſi quis. & iſtud operatur ordo ſacer ſeu clericalis ut tradit Marſ. ſingul. ci. Petr. Ger. de petra. Sanct. ſingul. c. quod eſt ultimum, & ſequitur Caſſane. loco citato ſub num. 30. quæ omnia menti teneas.

612 In † eadem Gloſſ. in fin. ibi l. quædam, quia Gloſſ. non reſpondet huic contrario Caſtr. Alexand. & Dec. reſpondent ut per eos ponentes differentiam inter diſpoſitionem uniuerſalem & generalem, nam ſub uniuerſitate, ueniunt res de quibus in ſpecie diſponi non potuiſſet. d. l. quædam. ſecus autem ſub diſpoſitione generali ut hic. & hanc dicit eſſe communem declarationem Sapia. nume. 97. per quam infert ad limitationem legis obligatione generali. infrà de pignor. ubi uidemus quòd in obligatione generali rerum non continētur ea quę quis uerisimiliter in ſpecie non fuiſſet obligaturus, ut ſuppellex, & ueſtis debitoris. procedit enim illa lex in obligatione generali ut loquitur: ſecus in uniuerſali ſecundum Sapiam; quod dixit ad unguem prior eo Decius in l. omnia. infrà ſi cert. pet. in conſi. xxx. col. iii. uerſic. ſecundò, non obſtat. in conſi. ccclxxxix. colum. fin. & in l. fin. col. pen. C. de pact. quem Sapia. non citat in dictis *An diſpoſ. generalis & uniuerſalis differant.*

613 locis ſed alibi ubi hoc non dicit, † hancq; differentiam confirmat Dec. nam uidemus quòd in generali legato res uenales non comprehenduntur. l. generali. §. uxori. infrà de uſufr. leg. tamen ſi teſtator legatum fecit de omnibus rebus, ueniunt etiam uenales propter illam uniuerſalem *omnibus*, quæ nihil excludit. l. Iulia. infrà de leg. iii.

614 Sed † conſiderandum eſt quòd hęc opi. Decii. Sapięq; de mente non procedit, namq; in primis dicta lex obligatione, procedit in obligatione omnium bonorum, & ſic quando in obligatione dictio omnis reperitur appoſita, dicitur enim tunc obligatio generalis, ut apparet ex doctrina Bar. in l. ſi ita. num. 4. infrà de auro & argen. leg. ubi dicit quòd oratio generalis eſt, quando apponitur aliquod ſignum ut omnes res meas, uel uniuerſas res meas quę ſunt in tali

615 uilla, † & clarius hoc idem tradit Bar. in l. codicillis. §. inſtituto. infrà de leg. ſecundò ubi ponit quęſtionem de filio qui obligauit uniuerſaliter omnia bona ſua. an uideatur feciſſe contra uoluntatem teſtatoris ſeu prohibitionem. Et reſpondet quòd in obligatione iſta generali non uenit domus quam non eſſet uerisimiliter obligaturus in ſpecie, propter pœnam adiectam à teſtatore, citat textum, in d. l. obligatione generali. Bartolus ergo clarè appellat obligationem generalem in qua dictio uniuerſalis, omnis fuit

fuit apposita. uultq; in ea dictam legem obligationem, locum habere, hoc idem uult ipse Bar. & Saly. in l. i. C. quæ res pignor. ubi est tex. conformis ad dictam leg. obligationem. & tamen Bartol. inducendo illum textum ad q. dat exemplum quando quis obligaret omnia bona sua, ut non uideatur obligare suppellectilia sua, & ea quę nullo modo esset specialiter obligaturus ut per eos ibi, & idem tradit Alex. in l. grege. infrà de leg. primo & Negus. in tract. de pignor. in secundò membro secundę par. nume. 37. qui latè taxat hāc opinionem Decii quem refert, & sequitur Cagnol. in l. fin. nume. 255. C. de pact.
616 ubi dicit esse communem contra Dec † Nec etiam probatur opi. sua per Doctrinam Bartoli in d. §. uxori. namq; aliter loquitur quàm Dec. referat. Bartolus enim primo summat illum tex. quòd legatum generaliter, merces & uenalia comprehendit, & sic appellat legatum generale in quo posita erat dictio omnis, ut dicit textus ibi, *uxori usumfructum Domus & omnium rerum quę in his domibus erant legauerat*, & sic idem confirmat quod alibi sępe dixerat. postea subdit Bartolus. ꝙ si testator simpliciter reliquisset usumfructum omnium rerum suarum, utique uenirent etiam uenalia, nec tale legatum reciperet restrictionē, per d. l. Iulia. de leg. iii. Sed si dispositio generalis restringatur ad certum locum puta relinquo omnia quæ in domo sunt, tunc propter illam restrictionem, *quæ in domo sunt*, non ueniunt uenalia: quia limitant illa uerba generalia l. ea tamen adiectio. infrà de leg. iii. & intelligitur factum legatum de his quæ in domo sunt perpetua destinatione, non autem ad tempus ut sunt uenalia. nisi subdit Bart. loco designato, subiiciatur aliud signum uniuersale. ut quia dixerit testator, quę in domo sunt quoquo modo: quia tunc dicta limitatio non restringeret, imò uerò tolleretur per illud uerbū uniuersale quoquomodo Et sicut prius comprę hendebantur uenalia quando erat facta obligatio omnium bonorum, seu legatum, nulla adiecta designatione loci, Ità nunc ea facta cum dictione illa uniuersali quoquo modo, & cum Barto. transit Goza. consi. xiiii. nume. 22. Bartolus ergo non facit differentiam inter legatum generale & uniuersale eo modo quo Dec. loquitur & eum citat.
617 Nec † obstat inquantum Decius ad comprobandam hanc suam differentiam inter dispositionem uniuersalem hoc est cum dictione omnis, & id genus factam, & generalem hoc est sine dictis uerbis. ut ipse putat, considerat primò casu res singulares per se non considerari, l. eum qui ędes. infrà de usuc. secundò sic l. cum plures. infrà de euic. quia tex. ille hoc secundum non probat. loquitur enim de uno instrumento continente plures fundos uenditos seu res pro quarum singularum euictione agi potest: quia licet unum instrumentum sit & una uenditio, corpora tamen contenta diuersa sunt, nec mirum: quia illud instrumentum non dicitur quid generale, nec probat hoc ille textus ꝙ sit quid
618 generale. † Et dum rursus conatur hoc Dec. probare per illam regulam ꝙ tantum operatur genus quo ad genus, quod species quo ad speciem. l. si duo. infr. de admi. tut. l. si chorus. infr. de leg. iii. debuit uidisse Bartolum in d. l. i. C. quę res pigno. respondentem post Dynum illam regulam non procedere in his quæ quis in specie non fuisset obligaturus: quia tali casu non tantum operatur speciale quo ad speciem quantum generale quo ad genus, nec econtra. per d. leg. obligatione generali.
619 Non † sum tamen nescius differentiam esse inter dispositionem uniuersalem & generalem capiendo aliter istos terminos, quàm Decius hic & alibi fecerit, nam hoc declarat Bart. in d. l. si ita. num. 4. oratio enim uniuersalis est inquit ille, quando apponitur nomen collectiuum de sui natura, ut grex, peculium, & similia, & tunc porrigitur ad futura, l. grege. infr. de leg. i. l. peculiū. infr. de leg. secundò l. si mancipia. in princ. & l. prędia. §. fi. infr. de fund. instr. cum similibus quæ citat Natta. consi. cccxxxx. num. 12. ubi pariter dat exemplum in instrumenti uerbo fundo adiecto, & in uerbo bonis, simpliciter prolato prout etiam facit Bar. in d. l. si ita, ubi de rebus idem dicit, & latè sequitur Neuiza. consi. lxxi.
620 per totum. † ueniunt enim futura ut ille dicit ea ratione, quia uniuersale recipit sui natura incrementum & diminutionem, & tamen semper est idem l. proponebatur. infr. de iudic. l. sicut §. fi. infr. quod cuius. uni nomi. uel quia futura uidentur de accessoriis primę dispositionis uniuersalis, & in his terminis intelligo textum in l. In modicis. cum sua Glos. infr. de contr. emp. quæ intelligit illum textum de uenditione uniuersali forte peculii uel hæreditatis, quæ est quid uniuersale iux Gl. in l. i. infr. de eden. tūc enim locus facer uenit: quia emptioni maioris partis accedit ut inquit textus. aut uero subdit Bar. oratio generalis est ut lego omnes res meas mobiles, uel quæ sunt in tali uilla, & restringitur ad tempus præsēs & ad res meas de præsenti d. l. si ita & l. fi. §. i. infr. de leg. secundò sed quoniam ista perscrutatio non aliter confert ad propositum nostrum circa contrarium dictæ leg. quædam. infr. de acqui. rer. dom. quam Glo citat hic, ulterius eam non prosequar. & solum deuenio ad solutionem illius contrarii male per Decium explicati.
621 Igitur † dico quòd errant illi qui citant illum textum passim pro regula, quòd ea quæ non possunt transire titulo singulari, transeunt cum uniuersitate: quia hoc non dicit ille textus, imò potius probat contrarium & ponit regulam in contra-

contrarium dicendo, *quædam sunt*, quasi dicat in aliquibus casibus particularibus reperitur, quod ea quę non possunt particulariter alienari per uniuersitatem, possunt & ad hæredem transeunt ut fundus dotalis, & res cuius commercium nõ potest haberi ut res sacra. Stante ergo regula in contrarium quòd quæ non possunt disponi in specie, nec per uniuersitatem disponuntur, textus noster procedet secundum regulam quod ex quo merum imperium specialiter transferri nõ potest. l. nemo potest gladii. infr. de reg. iur. nec mandata iurisdictione in uniuersum. iuxta l. prætor. infr. de iur. omn. iud. transire potest. & dicta lex quædam. loquitur in quibusdam, inter quæ non probatur esse casum nostrum, & hunc intellectum ad illum textum ponit Albéric. ibi qui certè nouissimus est, & eum secutus etiam fui

622 supra num. 24. † Vltimò missa quæstione nunquid Princeps possit delegare causam meri imperii in qua concluditur quòd sic: quia solutus est legibus. l. princeps. supra de legib. & quia licèt dicatur in l. nemo infr. de reg. iur. quod nemo potest gladii potestatem quam habet in alium transferre, non tamen censetur exclusa auctoritas superioris, c. uenientes. de iureiur. & sic per sona principis unde ipse debet posse delegare: nec de tali quæstione dubitandum est.

623 Videndum est de alia † nunquid delegatus Principis causam meri imperii possit subdelegare, in qua. q. Barto. concludit quod sic lege & ratione super quibus insistit Decius, lex est textus in l. i. C. qui pro sua. iuris. ubi delegatus Principis subdelegat, *nullo personarum causarumq; habito tractatu*, & sic differentia causarum ciuilium & crimnalium non facta, & licèt respondere conetur Alex. tamẽ eũ damnat Decius, & præter eũ mihi non placet Alex. responsio uelut diuinatiua, tantoque magis quòd uerbum, *nullo*, uelut uniuersale negatiuum in totum merget. l. is qui. cc. §. utrum. intr. de reb. dub. & sic in causis meri imperii etiam maioris uel maximi gradus. Rursus nec alia responsio Iasonis ad illum textum procedit ut hic per Decium, qui tandem residet in eo probari dictum conclusionemque Barto.

An delegatus principis possit delegare causam meri imperij.

624 † Sapia. uerò nouiter illum textum intelligit quòd uelit tantum ponere differentiam inter delegatum ordinarii & delegatum principis, & sic sensus quòd delegatus ordinarii non potest subdelegare, delegatus uerò principis sic, dicitque probari hunc intellectum referendo illa uerba, *alienæ iurisdictionis*, ad principium, nec quicquã faciunt, inquit ille, uerba generalia de quibus in fine textus ibi, *nullo personarum, causarumue habito tractatu*, quia clausula accessoria in fine posita non alterat naturam præcedentium. clem. i. circa fin. de præb. cum aliis per Fely. in c. licèt. col lum. iii. de offi. ordi.

625. Sed † quàm sit insipidus hic intellectus facile cognosci potest. Primò, quia iam diu alibi decisum erat hoc in l. fi. infr. eo. & in l. more. infr. tit. ii. in l. à iudice. C. de iudi. Secundò, quia præsupponit Imperator in d. l. i. potestatem iam concessam iudicibus de quibus loquitur ibi delegandi, sed tantum intendit decidere quas causas possint delegare, probatur ibi, *in causarum delegationibus illud obseruari præcipimus ut ita ualeant si ad iurisdictionem pertineant delegantis*, noluit ergo decidere quòd possint delegare, sed quas causas, ualentes delegare possint delegare. Tertiò non potest ille textus ullo modo intelligi de delegato ordinarii: quia repugnant illa uerba, *si ad iurisdictionem pertineant delegãtis*, delegatus enim iurisdictionem ad eum pertinentem non habet, sed ad alium. §. i. infr. eo. l. & si prætor. cũ simil. Nec obstant illa uerba, *alienæ iurisdictionis*, noluit enim per ea significare delegatum ordinarii, sed uoluit loqui de ordinario qui delegaret causam alienæ iurisdictionis, & sic quæ sub sua iurisdictione nõ continerentur. Et quatenus Sapia in fine dicit poni clausulam accessoriam, quæ non alterat somnium est: quia non ponitur ibi abliqua clausula accessoria sed exceptio seu limitatio particularis ad primum dictum ut patet ex dictione, nisi, quę est exceptiua, dicit enim, *hæc teneant nisi &c.* & sic quę super illo textu dicit Sapia. nihil sapiunt meo iudicio, & de alio sensu quærendum est.

626 Dico † igitur uerum intellectum illius textus esse talem quòd in principio tractat de ordinario dicens, *in causarum delegationibus illud consultissimè præcipimus obseruari ut ita ualeant si ad iurisdictionem pertineãt delegantis*, ex hoc enim demonstratur Imperatore de ordinario loqui delegante, qui benè dicitur habere iurisdictionem propriam. §. i. infr. ea. lege. ut denotant illa uerba, *ad iurisdictionem pertineant delegantis*, subditque textus, *si quis causam alienæ iurisdictionis crediderit delegandam*, & sic quę nõ erat sub sua iurisdictione cõpręhensa, subdit & Glo. in hominem non suæ, prouincię, & sic nõ subdito iurisdictioni delegantis ordinarii facta fuerit delegatio, tunc inquit textus, *cognitorem datum*, hoc est delegatum, *præcepto non teneri consensum accommodare*, & sic obedire delegationi sibi factæ per ordinarium. Excipit postea ab hoc casu dicens, *hæc ita teneant nisi iudices à nobis specialiter*, hoc est expresse, *delegantibus dati aliis causas delegauerint iudicandas, nam his delegantibus nullo personarum, causarumue habito tractatu*, hoc est tales delegati delegare poterunt nulla habita differentia personarum uel causarum, hoc est an personæ suę prouincię uel alienę fecerint delegationem. Et an causa sit iurisdictionis sibi comisse uel alienæ, quæ benè differentia

627 fit supra in ordinario. † Hoc est quod merè uoluit Imperator dicere, in quo casu tam regulę quam

legatione causarũ meri imperii facta à Principe dicatur alterari earũ natura cũ nõ posit delegari d.l. nemo. quia textus & illa regula non comprahendit principem, & quatenus exclusiuè dicitur ibi quòd nemo potest gladii potestatem quam habet in alium transferre, non excludit auctoritatem superioris.c.uenientes.de iureiur. quod igitur aliis ibi denegatur principi censetur permissum, sicque sequitur quòd princeps delegando causam meri imperii non alterat naturã dictæ causæ considerata persona ipsius principis cui non reperitur facta talis prohibitio, meritò dicta causa facta semel delegabilis iure licito debet durare delegabilis, ut in d.§.xv.dicitur ad

634 unguem.† Alio igitur modo respondent Alex. hic Niger & alii ꝙ ibi erat affecta persona non autem res, quilibet enim fuerat prohibitus alienare partem suam extra consortes, non autem erat prohibitus alienare partem collegatarii sibi obuentam, secus si fuisset affecta res ut quia fuisset prohibita alienatio impersonaliter extra familiam, ueluti ne prædium illud legatum libertis, aliis alienetur. Sed in quæstione nostra res erat prohibita & affecta: quia causa meri imperii erat indelegabilis, & ita diuersi sunt termini illius.§.xv.& quæstionis nostræ.

635 Sed † nec ista resolutio Alexan.toleranda est, quia non est adhibenda hæc differentia, an persona sit affecta uel res, an dispositio sit in personam, uel rem, directa cum etiam in casu d.§.xv. effectus prohibitionis personæ causetur propter rem quam prohibetur alienare & sic respicit rem, meritò de tali prohibitione uelut in rẽ facta iudicari debet, ut latè post multos in statuto fœminarum exclusiuo tradit Brun. in tract. quòd stant.masc.in vi.articu.princi.q.i. maximè. nume.61. nam ligantur eo fœminæ forenses sitae loquatur in rem, puta quòd bona non deuoluantur ad fœminas, siue ꝙ fœminæ excludantur stantibus fœminis, unde si quia hic res est affecta, delegatio non debet ultra procedere. Idẽ esset dicendum in d.§.xv.quòd illa alienatio per institutionem non deberet ualere uelut in effectu in rem. ergo dicta resolutio Alex.confunditur & non est bona.

636 Tertiam † reperio resolutionem colligi ex sensu nouo quem tradit ad illum.§.Bellon. supputa.lib.iiii.cap.xii.dicit enim quòd ibi non agitur de re inalienabili, imò uerò illud prædium ex se & sui natura erat alienabile. sed per accidens non poterat alienari propter prohibitionem testatricis, unde non probatur ibi quòd res inalienabilis, semel alienata duret alienabilis, hoc enim uerum esset si de re sacra uel alia quæ non sit in commercio nostro loqueretur, quæ semel alienata duraret alienabilis, sed in casu de quo loquitur est secus, at in q.nostra loquimur de re indelegabili sui natura, hoc est de causa meri im-

637 perii, & sic termini non sunt pares.† Sed breuiter nec ista resolutio mihi satisfacit, licèt enim ex accidenti res illa facta fuisset inalienabilis, & hic sui natura res esset indelegabilis, tamen uis esse non debet: quia satis est in hoc similitudinẽ esse in genere, quòd utroque casu res est inalienabilis, & indelegabilis, & ideò utrobique sequi uidetur idem ius, quòd sicut illa semel alienata durat alienabilis, ita hic semel delegata durat delegabilis, & satis est in eo de quo quæritur similitudinem uersari, licèt quo ad alia & in omnibus non uersetur. cap. traslato. cum ibi not. de consti. Præterea apud principem causa meri imperii sui natura non erat indelegabilis, imò potius delegabilis sicut & aliæ causæ, cum non censeretur exclusa sua auctoritas per d.l. nemo potest, ut superius dixi, & quatenus causa meri imperii facta est indelegabilis quo ad alios dici potest ex accidenti factum, cum apud principem secus esset, ergo si ipse delegat uidetur delegabilis remanere, & sic adhuc fundamentum Barto. per illum.§.xvi.subsistit.

638 Ego † tandem post alios qui Bartolum taxãt ut Niger.Cur.iun. Purp. & alii puto dici posse non rectè fuisse Bartolum argumentatum ex il lo.§.xv.ad q.nostram: quia loquitur ille textus in parte acquisita non ex iudicio testatoris sed ex propria prouisione legatarii, ita declarat illũ textum Alex.in l.Marcellus.§.quidam liberis.infra ad Treb.& Rui.post eum.consi. cxx. nume. 10.uolum.ii. nam testatrix illa non grauauit libertos ut partes quæ peruenissent ad eos ex propria acquisitione facta à collibertis restituerent illi reipublicę. Sed partes suas tantum quas alienassent extra familiam ipsorum libertorum, meritò nil mirum si portio sua intelligitur illa solũ quam testatrix sibi assignauit, & illa duntaxat intelligitur prohibita alienari in extraneos, non autem aliena redempta & ex propria prouisione quæsita per legatarium. Sed in quest. nostra agitur de causa meri imperii quæsita per delegatum principis ex iudicio & dispositione principis, non autem ex propria prouisione iudicis delegati, meritò debet apud ipsum manere nec in alium posse subdelegari, & sic ita considerando diuersi termini sunt inter illum.§.xv.& q.nostram, unde in illo textu, non probatur hęc opi.

639 Bartoli.† Decius hic igitur adducit rationem pro sententia Bartoli, quam commun em testatur, nam princeps qui committit causam meri imperii, uidetur illam committere secundum naturam & qualitatem sui delegati: argumento l.plenum.§.equitii.infr.de usu.& habi. cum ergo delegatus à principe posit subdelegare.l.à iudice. C.de iudic. sequitur quòd causam criminalem sibi commissam posit subdelegare. Sed & ista ratio subuerti potest, namque natura qualitasq; delegati principis uersatur in subdelegando sed

causas

caulas ciuiles.d.l. à iudice.at ad criminales infer
640 re non equè licet.† Imò uerò cum princeps non uideatur in dubio alteri concedere faculta tem cum illa omnimoda poteftate quæ eft apud eum, fecundum Innocen.in c.dudum. de electi. & in cap. cum ad monafterium. de fta. mona. Bald.in l.fi teftamentum.C.de tefta. Rui. confil. ciiii.num.13.uolum.iii. fequitur quòd non com miferit caufam meri imperii delegato fuo, ficut eam delegatus poffit alteri fubdelegare.

Mouetur infuper Decius alia ratione, quam
641 defumpfit à D.meo Riminal.num.33.† Dele gatus enim principis repræfentat perfonā principis cap.fanè.de offic.deleg. igitur debet poffe delegare caufam meri imperii, quoniam in dele gando & in exercēdo iurifdictionem principis, ipfe princeps, mediante perfona delegati, dicitur delegare, & iurifdictionem exercere. l. & fi prætor.infr.eo.& c.qui per alium.de reg. iur. in
642 vi.† Sed & ifta ratio periculofa uidetur, nam delegatus principis repræfentat quidem principem circa fibi commiffa ut cognitionem & decifionem caufæ meri imperii, quare cognofcen do & deciden do, princeps uidetur ufus iurifdictione: quia omnia noftra facimus quibus auctoritatem noftram impartimur, ut ille dicit. in l.ii.§.omnia.C.de uet.iure.enucl.at princeps nō dedit delegato facultatem fubdelegandi caufam criminalem, meritò fi delegatus eā fubdelegat, excedit fines mandati, faciendo quæ ubi nequa quam fuerunt cōmiffa, unde nō dicitur in hoc princeps delegare mediante perfona delegati.
643 † Et in quantum Decius ad opinionem Barto li comprobandam adducit regulam de fubroga to quod fapit naturam eius in cuius locum fubrogatur, l. fi cum. §. qui iniuriarum. infr. fi quis cauti.refpondetur illam non habere locum quā do quid fpecialiter deciditur. Barto.in l.i.§.hęc actio.infr.fi quis teftamen. at in principe fpecia liter conftituitur ut caufas imperii meri deleget abfolutè quod aliis nequaquam licet, meritò de legatus ab eo, tametfi fubrogatus in eius locum, non debet in hoc eius naturam fortiri.
644 Fallax eft infuper aliud argumentum quod pro Barto. facit Orian.hic.num.66.dicens quòd fi fecus diceremus nulla daretur differentia inter delegatum principis & inferioris, nam dele gatus inferioris non fubdelegat caufas etiam ciuiles, principis uerò ciuiles fic.l. à iudice. C. de iudic.& ita benè differunt, & ex his apparet opi nionem Bartoli per dicta fundamenta non pro-
645 bari. † Quinimò contrarium plerique tenent per Alexand.& Iafonem relati, & hęc opinio ne gatiua magis communiter eft recepta, ficut & altera Bartoli reiecta prout teftatur Dec.in cap. fi pro debilitate, colum.iii. de offic. deleg. pro qua perpendit Orianus hic doctrinam eiufdem Bartoli,in l.legatus ad finem.fupra de offic.pro- conf.in ratione quam ponit de principis delegā to qui poteft fubdelegare: quia cum habeat iurifdictionem immediatè ab eo qui dat ordinariam, talis iurifdictio delegati fapit de ui ordinariæ,fi.n. fic eft, idē iuris de ipfo cēferi debet qđ de ordinario, at ordinarius caufas meri imperii delegare non poteft regulariter, meritò nec ifte delegatus. Et hęc opinio negatiua tanto magis procedit in tribus cafibus annotatis hic per Nigrum colum.fin.pofitis per eum pro limitationibus opinionis Bartoli, quos profequi non intendo,ficut nec alios per D. meum Riminal. co lum.fin.quoniam Decius eos non tangit, fatifque fuper hac lege uagati fumus. unde dici poteft, *Claudite iam riuos pueri fat prata biberunt.*

SVMMARIA IN L. IMPERIVM. ff. de iur. omn. iud.

1 Legis *Imperium. laudes.*
2 *Cafus & fummarium non cadit in regula, nec in lege ponente artis principia.*
3 *Gladij poteftas de quo intelligatur.*
Doctores pasfim de morte, nu.4.
Angelus uerò de quacunque pœna, nu.6.
Auctor tamen communem fequitur, nu.8.
5 *Exempla poni debent quæ commoueant.*
7 *Lex Pompeia pertinet ad merum imperium.*
8 *Intellectus l.aut damnum.§.i.ff.de pœ.*
In quo Longoual.& Corraf.uerfantur, nu.10.
Quos Auctor taxat, nume. 12. & uerum ponit, nume.15.
9 *Pœna commutari non poteft à iudice, fed princeps eft confulendus.*
11 *Proprietas fermonis in pœnis feruanda & quomodo, num.15.*
12 *Gladij appellatione, in dubio de minimo debet intelligi.*
13 *Pœna capitalis in dubio de minima.*
14 *Capitale iudicium pluribus modis fummitur.*
16 *Intellectus l. illicitas. §. qui uniuerfas. ff. de offic. præfid.*
De quo latè Longouallius, num.17.
Sed ab eo recedit Auctor, num.19.
18 *Species quandoque exprimi ne uideantur neglectæ.*
19 *Pœna metali morte minor.*
Præfes deportare non poteft, nu.19.
20 *Generale uerbum quando fpecialiter fummatur, numero 21.*
Et per fpeciale relictum reftringitur, nu.22.
23 *Intellectus l.nemo poteft gladij.ff. de reg. iur. per Purpur.taxatus.*
24 *Verba naturaliter intelligenda.*
25 *Inclufio unius cafus ratione maioris fraquentia non excludit alios.*

Arma

R Onera

Quod

Quod sapiæ non sapit, nu. 184.
Nec etiam tantum, num. 185.
Tertiò limitatur ob anotomiam, nu. 188.
Etiam ante pœnam illatam contra sapiam num. 191.
178 *Iudices malè faciunt iubentes defunctum iam suspendi.*
181 *Bannitus post mortem non potest ad ciuitatem reduci.*
183 *Hæreticus mortuus potest excommunicari & quare, num. 187.*
184 *Reus læsæ maiestatis mortuus non punitur in corpus sed memoria tantum damnatur.*
185 *Mortuus citari non potest.*
186 *Intellectus l. capitalium. § famosos. ff. de pœn.*
189 *Carnificis offic. fungi quis cogi possit.*
190 *Voluntas distinguit delictum à non delicto.*
192 *Merum imperium circa mutilationem membri uersari.*
193 *Pœna talionis quo iure inuenta.*
194 *Intellectus legis qui manus. ff. de testa. per Cur. Iun. & Castren. num. 195.*
Sed aliud ponit Auctor post Ferretum nu. 199.
195 *Manus amputatio non dicitur pœna capitalis.*
196 *Testari num possit cui manus sunt amputatæ per sententiam.*
197 *Lex qui qui de testa. de quibus loquatur.*
198 *Præcedentia declarant sequentia & quomodo nu. 202.*
200 *Delictum non præsumi.*
201 *Amittere pertinet ad pœnam.*
203 *Mixtum quid appelletur.*
204 *Mixto de aliter iudicamus, & aliter de simplicibus.*
205 *Actio mixta quæ dicatur.*
206 *Mixtum a fit ex diuersis uel uniformibus simplicibus.*
207 *Sententia super executione instrumenti nunquid sit mera diffinitiua.*
Angelus quòd non.
Castrens. contra, num. 210. Dec. uerò distinguit, nume. 208.
209 *Diffinitiua dicitur duplici respectu, nu. 221.*
Et quare sic appelletur, num. 210.
212 *Diffinitio causat propriam determinationem.*
213 *Actus primus quando habeantur pro lit. contest. in summariis.*
214 *Instantiam in summariis dari.*
215 *Probatio plena quando requiratur in summariis.*
216 *Solennitates in actionibus sublatas.*
217 *Statutum de mera diffinitiua, nunquid uerificetur in sententia lata in causa summaria, nume. 219.*
218 *Masculinum concipit fœmininum in materia indeferentia.*
220 *Ratio eadem omnes casus decidit.*
222 *Sententia totum negocium determinans, uel aliquam eius partem substantialem, dicitur habere uim diffinitiuæ, & secundum diffinitiuam debet regulari, num. 223.*
224 *Iurisdictio unde dicta.*
225 *Argumentum ab etymologia non ualere, quando repugnat diffinitio.*
226 *Dictio iuris, & iurisdictio an idem sint, uel primum secundo plus significet, nu. 228.*
227 *Magistratus pluribus modis ius dicit.*
229 *Pater in filium, Dominus in seruum, nunquid dicantur habere iurisdictionem?*
230 *Intellectus l. secundè C. de lib. & eorum liber.*
231 *Manus regia patris in filium qualis.*
Et Domini in seruum.
232 *Pater & Dominus solo facti exercitio funguntur in filium, & seruum.*
233 *Dictio unde componatur iurisdictio per C. Et T. scribenda nume. 234.*
235 *Merum imperium sub nomine Iurisdictionis in genere contineri.*
236 *Iurisdictione concessa à principe, an merum imperium concessum dicatur. Ias. quòd non.*
At communis est in contrarium, num. 239.
Auctor uerò distinguit post Vasquium nu. 354.
237 *Intellectus l. prime. ff. de off. eius nu. 240.*
238 *Princeps concedens iurisdictionem Castri, nunquid dicatur minuere iurisdictionem ciuitatis, & nu. 248.*
239 *Iurisdictio tam ad causas criminales, quàm ciuiles pertinet.*
241 *Lex hoc legatum. ff. de leg. tertio quando procedat.*
242 *Barto. doctrina in l. legatum. de legat. tertio. declarata post Castrensem.*
243 *Legando uestes paratas uxoris causa cur communes legare non uidear.*
244 *Actione proposita qua censeatur proposita.*
245 *Iurisdictio est originaliter in principe.*
246 *Iurisdictio concessa magistratui, non uenit merum imperium.*
Nisi sit magnus magistratus, num. 248.
Vel concedens esset solitus mandare merum imperium, num. 249.
248 *Verba debet intelligi secundum qualitatē personæ.*
250 *Mandatum regulatur à consuetudine Domini. Iurisdictione concessa, non ueniunt regalia nume. 250.*
Nisi uerba essent ualde pregnantia, nu. 255.
251 *Generali concessione non continetur ea quæ uerisimiliter non fuissent concedenda.*
252 *Regalia cur instituta sint.*
253 *Coherentia modica non est species iurisdictionis.*
256 *Substituo uerbum commune.*
257 *Compendiosa non est species substitutionis.*
258 *Intellectus leg. fin. ff. de offic. eius. per Dec.*
Quem damnat Auctor, num. 259.

Aque

Causæ

Legis commendatio. 1

MPERIVM,† Hęc est secundum Bartolum difficilis materia, quæ non habetur communiter, à quo non dissentiunt Bald. Alberic. & Gaspar Valla, dicens quòd est subtilis, diffusa, malè, ac diuersimodè tractata, sic ut addunt Moder. Pata. Ciceronis exemplo ad Trebatium, non facilè absque magistro cognosci posit. Libentius igitur eam debemus aggredi, nam si quòd difficilis est, aut subtilis consideremus, pulchram & formosam esse uidemus, cum quę difficilia sunt, & pulchra sint, quòd si communiter eam nō haberi cum Bartolo fateamur, animos nostros maximè recreabit, nam ex Democriti sententia quem refert Tiraquel. in xv. lege connubiali. nume.55. delectabilium quę rarissima sunt maximè delectant, nec sanè sine omnium nostrum nota declinari poterat hæc lex præclara, cum totius materiæ sit clauis, ut Fulgos. Ias. Purpur. & alii præfantur quibus accedit Cagnollus dicens, quòd hæc lex se habet ad alias uelut ad flumina mare, huc enim confluunt omnes aliæ de hac materia loquentes, hicque per scribentes re uoluuntur, quapropter in alias imperium habere meritò dici potest, & qui hanc ignorauerit, se nihil scire ingenuè profiteatur. Et licèt primę leges titulorum, tanquam primæ filię ad nuptias uenientes ampliori dote per scribentes soleant decorari, ut post Cy. & Alberi. tradit Ias. in l. cunctos populos. ii. lect. C. de Sum. Tri. tamen hæc nostra lex cęteris huius tituli pleniorem dotem fuit consecuta, unde quanta diligentia legēda sit & enucleanda, quantoque studio per auditores uersanda ac relegenda, superfluum narrare puta Cagnollus.

2 Summatur, † diuiditur, & casus in hac lege ponitur ut per Bartolum, cęterosque super his uariantes, tametsi potuit hic labor omitti, nam ut Fulgos. tradit. ubi ponitur diffinitio, non potest ibi conuenire summarium, & quando ponuntur in lege regula, uel artis principia, non est figurandus casus nisi sicut littera iacet, ut tradit hic Caccialup. & Cagnol. nu.38. & in procœ. fforum. in prin. nu.6.

3 Primò † notandum est sequendo seriem textus, quòd merum imperium est habere gladii potestatem, quòd intelligitur de materiali gladio secundum Decium, hoc est de ense, instrumentoque ferreo, quo damnatorum capita truncari solent. Et hoc confirmatur ex illis sequentibus, *ad animaduertendum in facinorosos homines,* quæ pœnam sanguinis denotare uidentur. l. aut *De quo gladio sit text. intelligēdus.*
4 damnum. §. i. infr. de pœnis. † Et hanc opinionē sequuntur magis communiter posteriores hic addentes ut Cacciall. colum. i. Gasparque Valla. secunda. quòd cum Iurisconsultus uellet exemplum subdere meri imperii competentis iudicibus posuit exemplum præcipuum in sua specie, de potestate mortis inferendæ, quòd est potissimum in mero imperio: quia mors est ultimum terribiliū. Atq; hinc inoleuit consuetudo, ut sub dit idem Caccialup. & Cur. iun. nume. 19. quòd officiales habentes merum imperium, sibi faciunt ante ensem deferri, ad denotandum, quòd
5 eorum potestas est usque ad mortem. † Vel ut putat Purpur. nume. 10. de hoc exemplo potius quam de alio dictum fuit: quia magis commouet dicendo, *merum imperium est habere gladij potestatem ad animaduertendum in facinorosos homines,* quam si dixisset est habere potestatem legis condendæ, uel alio exemplo meri imperii fuisset usus. congruum est enim exempla ponere quæ commoueant. ca. inter cætera. & ibi Fel. de offic. ordi.

6 Angelus † uerò colum. i. dicit quòd potestas gladii de qua dicitur hic non intelligitur de gladio ferreo carnis incisiuo, sed de quacunque criminis punitione, siue sanguinis, siue pecuniaria, & sic de gladio ciuili delictorū punitiuo, prout in Euangelio dicit, *ecce duo gladij,* quo loco si-

gnificatur Papę potestas, & Imperatoris. capit. nouit. de iudic. cap. per uenerabilem. qui fil. sint leg. non autem gladii materialiter sumuntur. Et in hanc quoque sententiam descendit Alciat. pa rad. lib. ii. cap. vii. circa fi. & lib. iiii. de uerb. signi. col. ix. dicens non de fabrili gladio materialiter hic agi, sed allegoricos de iure puniendi facino rosos homines. Confirmatque Corras. hanc opinionem Miscellanearum lib. iii, cap. xvii. nu.
7 12. † nam & lex Pompeia ad merum imperium pertinet, quæ tamen parricidam gladio non punit. §. alia. inst. de pub. iud. sed illa particulari pœ na, de insuto culeo cum bestiis, de quibus ibi, cuius rationem latè ponit Petrus à Plaza epitomes delictorum lib. i. cap. xxii. nu. 2.
8 Sed † priorem sententiam sicut communis est, ita ueriorem censeo post Alexandrum. Dominum meum Riminal. Goucan. pagina tertia, & Corras. num. 14. demumque Ludo. Charond. in tract. de iur. & imper. in fi. quos refert Iacob. Menochius in nono remedio recuperandæ possess. num. 355. plus addens Caracallum impiissi mum Tyrannum (ut in illius uita scribit Spartianus) increpasse, grauique supercilio reprehē disse percussorem Papiniani uiri consultissimi & acutissimi, quod non ita ut iussus fuerat executus esset mandatum, gladio (inquit) te, non securi exequi oportuit iussum meum, & hanc opi. latè quoque defendit Gilloetus de iuris. & imper. lib. i. cap. vii. pro qua facit in primis textus allegatus hic per Decium in l. aut damnum. §. i. infr. de pœn. ubi dicit quod, *uita adimitur, ut puta si damna tur aliquis ut gladio in eum animaduertatur, sed animaduerti gladio oportet non securi, uel telo, uel fustibus, uel laqueo, uel aliquo alio modo*, ibi ergo pro gladio duntaxat Ensem significat, non autē punitionis quodcunque genus. Vnde sic & hoc
9 loco dicendum est. † Et illum textum quoque perpendit D. meus Riminal. hic & Alberic. ibi dicit aliquando uidisse à potestatibus requiri, quando quis puniri debet suspendio ad furcam, quòd decapitetur, & similia, idque rectores con cedere contra illum textum, solus enim princeps concedere potest facultatem mortis eligē dæ, non autem iudices ut ibi dicitur. Quod ēt tradit post Innocen. Feli. in cap. qualiter & quā do, ii. §. ad corrigendos. de accus. Dec. in cap. at si clerici. §. i. de iudic. Bossius in tit. de pœnis. num. 9. uolentes post sententiam consulendum
10 esse Principem. † Sunt tamen qui respondeant ad illum textum ut Longouallius hic, & Corrasius loco præallegato nulla tamen de ipso mentione facta, quòd Vlpianus sibi sic gladii signifi cationem perstrinxit, ut non telum, non securim, non fustes, non laqueum uerbo gladii nemi re uoluerit: quia eo uerbo iudex usus fuerat in sententia sua quam certam eum ferre oportet. §. curare inst. de act. certitudo autem ex magis pro pria significatione uocabuli sumitur. l. iii. §. hæc
11 uerba. infr. de neg. gest. † quæ proprietas sermo nis etiam in ferendis pœnis maximè obseruatur. l. cum lege. infr. de testa. per quam sic tradit Alciat. in l. licet capitalis. infr. de uer. si. famosius que gladii significatum est ademptio uitę quàm alterius pœnę. Sed extra materiam sententiæ fe cus esse debet ut in hac lege nostra, & hac fortè ratione Cagnoll. hic. nume. 12. sic ibi capi gladium pro materiali & ferreo, nec aliter intelligi posse, propter subiectam materiam.
12 Sed † tamen euitari potest prædictorum responsio, nam licet appellatione gladii omnis ani maduersionis genus contineretur ut ipsi post Angelum uolunt, nihil impediret quominus de minimo gladio sententiam possemus interpretari, uelut de membri abscisione puta naris uel auriculæ, sicque omnino certa remaneret senten
13 tia. † Quemadmodum cum quis capitali iudicio damnatus est, de minima capitali pœna, deportatione scilicet sententiam interpretamur, iux. Glo. & Doctores in l. i. C. ne Christi. manc. uel exilio, Cano. in ca. v. de iur. iur. Ias. in l. diuor tio. in prin. colum. iii. infr. sol. mat. & in l. transi-
14 gere. C. de transf. Bossi. de pœnis. num. 16. † Et tamen capitale giudicium pluribus modis accipi tur, ut ultimum supplicium, metalli coertio, & deportatio, l. capitalium. infr. de pœn. Idque iure merito dici posset: nam interpretatione legum pœnę molliendę sunt, l. interpretatione. in fr. de pœn. & in pœnalibus causis benignius interpretandum est. l. factum. §. fi. infr. de reg. iur. non ergo ratione certitudinis sententię gladii si gnificatum sic accipitur in d. l. aut factum. §. i. sed quia non omnem punitionem comprahendit, sed eam tantum quæ materiali gladio fieri
15 solet, & uitam tollit † propriaque significatio sermonis in pœnis attenditur, quæ rem respiciunt, ut actum testandi uel testificandi, de qui bus loquitur textus in d. l. cum lege non autem quæ persona. d. l. i. iunct. Gl. C. ne Christi. quia personæ rebus sunt digniores, l. iustissimè. infr. de ędil. edic. meritò conuenit ut à propria si gnificatione recedamus, ut minus persona puniatur, & licèt famosius gladii significatum sit ademptio uitæ, nō tamen inde sequitur ut si om nem pœnam comprehenderet, de priuatione uitę intelligendum esset, sed de mitiore pœna: nā & capitalis condemnationis notabilius signi ficatum præ cæteris est ademptio uitæ, d. l. capitalium, & tamen capitalis pœnæ condemnationem solam doportationem interpretamur, ut di xi. non tollunt igitur Longouall. & Corras. inductionem dictę legis, aut damnum. §. i. sicque per eam bene iustificatur communis opi. nam uerissimus illius respōsi sensus uita adimitur &c. significat hanc sententiam, condemnationemque cōdemno Titiū ut in eum gladio animaduertatur,

uertatur, continere uitę naturalis ademptionē, uerum eius sententiæ executio non telo aut quacunque alia ui fieri debet, quin imò solo ense, gladioue ipso condemnati caput amputandum est, seruandaque est executionis forma in ipsa sententia præscripta. Et ita declarat illum textū pulchrè Gillo. in d. cap. vii num. 3.

16 Hecque † conclusio bene pariter secundo loco ex l. illicitas. §. qui uniuersas. supra de offi. præsid. *qui uniuersas prouincias regunt*, inquit textus, *ius gladij habent, & in metallum dandi potestas eis permissa est*, si enim gladius omnem animaduersionem generaliter contineret, superfluè addidisset, *& in metallum dandi potestas eis permissa est*, Itē sequeretur quòd sub illis uerbis, *ius gladii habent*, compræhenderetur pœna deportationis, quod tamen est falsum, quoniam præses deportare non potest, l. ii. §. præsidem. infr. de pœn.

17 † Verum est quòd & huic. §. respondet Longouall. hic in secunda parte, concedens satis superque fuisse, si tantum de gladii iure dixisset, nec aliud additum fuisset, quia sub gladii iure id continebatur, non tamen superfluum fuit, sicut nec similis illa locutio, *dicite discipulis eius & Petro. De seruitutibus & aqua, transigere uel pacisci*, quorum primum scribitur Marci. c. xvi. secundum in rubr. C. de serui. & aqua. tertium in l. transigere. C. de transi. satis enim fuerat dicere, dicite discipulis. De seruitutibus. pacisci. sub his enim Petrus, aqua. & transigere, satis continebantur, non tamen superuacaneè sic

18 dictum fuit † Huiusmodi nanque locutiones tūc admittuntur, quoties specialis quædam ratio est, propter quam species, quæ suum genus sequitur, nominatim exprimi debeat, ueluti si quis dicat, nullum animal, sed ne homo quidem fatum uitare potest, nam cætera animantia quæ paulum admodum sentiunt, quod adest, quodque præsens est tantum, facilius creduntur fatū uitare non posse, cum nihil neque prouideant neque præsagiant. Homo autem qui rationis est particeps utrunque facit, proptereàq; si quo quo modo aut à quoquam fatum uitari posset, ab eo maximè posse uidebatur. Itaque supradicta locutio non inepta est, nam quæ magis notabilia sunt quodammodo censentur omissa nisi nominatim exprimantur, nec satis est ea sub genere complecti. l. Itē apud. §. hoc edictum. infr. de iniur. sic prætor in factum actionem aduersus nautas, caupones, stabularios prodidit, tametsi necessaria omninò non erat, ciuilis enim actio prodita fuerat, quibuscunque casibus competens, sed ideo eam prodidit, ut innotesceret eum quoque curam agere reprimendæ improbitatis hoc genus hominū, l. i. in infr. naut. caup. quasi non satis alioquin esset iure ciuili eos reprimi, propterea quòd nulla tam diligens cautio, sanctioue illis opponi posset, ut fraudibus abstinerent, l. i. eo. titu. Similiter in Euangelio Christus ait. Dicite discipulis & Petro, quia cum omnibus quidem, tum uero ac in primis Petro dictum uolebat. Eadem quoque ratione Imperator ita concepit rubricam, de seruitutibus & aqua: quia de omnibus quidem seruitutibus in ea tractat, maximè uero nec nisi ferè de aquæ seruitute.

19 Sed hæc Longouallii dicta, † licèt & pulchra sint, & eleganter proposita, mihi non placent, sicut nec Gilloto, in dicto cap. vii. quod enim dicitur transigere, uel pacisci, non eo pertinet ut quid præcipui magis in pacto sit, & ob id expressione speciali dignum fuerit, sicut nec in metalli datione, propter quòd specialiter nominatimque à Iureconsulto addendum fuerit in d. §. qui uniuersas, *& in metallum dandi potestas eis permissa est*, postquam ius gladii præsides habere dixerat, nam potestas gladii ius uitæ adimendæ significat, qua minor est in metallum datio, & profectò si gladius pœnarum omne genus nomen esset. satis superque fuisset si tantum Iureconsultus dixisset, *qui uniuersas prouincias regunt ius gladij habent*, nec addidisset, *& in metallum dandi potestas eis permissa est*, imò uerò nimium falsumque dixisset, nam præses prouinciæ in insulam deportare non potest, d. l. ii. §. præsidem. infr. de pœn. quæ capitalium postrema pœna est, l. capitalium, eo. titu. quamuis gladio uitam adimere, & in metallum dare possit (quæ grauiores sunt animaduersiones,) non est igitur gladius cuiuscunque animaduersionis genus.

20 Tertiò comprobatur hęc conclusio per l. nemo potest gladii. infr. de reg. iur. & l. solent. supra de offi. procons. ubi dicitur, *nemo potest gladij potestatem sibi datam uel cuiuscunque alterius coërtionis in alium transferre*, igitur alia quædam sit quam gladij cohertio, non omnia animaduersionum genera gladius continet. Ad respondet Longouallius inconueniens non esse uerbum generale aliquando specialiter sumi ratione alterius uerbi adiuncti, ut (inquit) adoptio generis est, comprehenditurque duplicem speciem, at si adiiciatur ei uerbum arrogatio, ita fortè nulla arrogatio aut adoptio naturalia iura dirimit, hic uerbum adoptio specialiter sumitur, unde sic & in dictis iuribus dici potest, quòd uerbum gladii specialiter sumatur propter alia

21 quæ sequuntur adiecta, † quæ declaratio mihi quoque non satisfacit ultra Gillotum loco citato, nam quod dicitur uerbum generale restringi ad speciem propter aliud adiectū est speciale, ut in exemplo adoptionis & arrogationis. Cū enim arrogatio sit species adiecta adoptioni, facit eā

22 ad speciem transire † Idque bene conuenit, nam uerbum speciale adiectū alteri uerbo generali, restringit eius significatum, l. sed si adiiciatur. ubi Barto. infr. pro soc. Gozad. consi. 60. col. fi.

Rube.

Rube. consi. l. col. pen. Parisi. consi. cii. nume. 12. uolu. i. at in iuribus citatis uerbum coërctionis adiectum uerbo gladii, non est speciale, sed potius generale, cum plures sint coercendi modi, ut carceris, exilii, mutilationis membri pręter mortem, meritò potius dici debet in eis fuisse dictum de iure gladii, tamquàm de particulari ensis pęna, deinde de alia quacunque coërctione, tamquam in genere de aliis pęnis: quia *non est nouum ut lex specialiter quibusdam enumeratis, generale subiiciat uerbum quo specialia complectantur*, ut inquit Vlpian. in l. si seruus ser

23 uum. §. inquit lex. infr. ad l. Aqui. † Non omitto pariter ea quæ dicit Purpur. hic nume. 27. ad illa iura, nempè quòd ibi non fit mentio de gladio simpliciter, unde ratione adiunctorum uerborum, lex illud uerbum, intellexit de gladio materiali, at hic fit mentio de gladio simpliciter, cuius appellatione simpliciter facta tam materialis quàm ciuilis cuiuscunque delicti punitiuus uenire potest. Nā & hic adiuncta reperiuntur illa uerba, *ad animaduertendum in facinorosos homines*, ut hic per Dec. col. ii. sicut ibi, *uel cuiusuis alterius coërctionis*, meritò cessat suppositum Purpurati.

24 Rursus † quando uerba possunt intelligi ciuiliter & naturaliter, in dubio debent intelligi naturaliter. l. ex ea parte. §. i. & ibi gloss. in f. de uerb. obl. l. fi. C. de his qui uen. ętat. impe. & ita superius tradit idem Purpur. num. 19. unde debent intelli uerba textus nostri de gladio mate-

25 riali, sicque probat opi. communem † Ad rationem uerò Corrasii dici potest, quòd Iureconsultus usus est hoc exemplo potestatis gladii, quoniam in eo merum imperium frequentius exercetur, iuxta. l. nam ad ea. suprà de legib. ut inquit. Purpur. hic nume. 20. quo casu non excluditur legem Pompeiam ad merum imperiū pertinere, tametsi gladio reus ex ea non puniatur: quando enim unus casus deciditur ratione frequentioris contingentiæ non per hoc alius casus excluditur, ut est Glo. notab. in clemen. i. in uer. præsidentes. in fi. de referi. quam ibi notat But. & Imola. Ias. in l. i. num. 33. infr. solu. matrimo. & in l. ii. num. 12. infr. de vul. & pup. Feli. in c. nonne. limit. v. de præsum. Bellon. consi. lii. nume. 10. & dixi insti. de dona. in prin. nu. 311. Vltimò comprobatur hæc conclusio per tex. in l. cum uir. C. ad l. Iul. de adult. ibi, *armari iura gladio ultore*, quod uerbum gladio Salyc. exponit de materiali, per quem mors naturalis inducitur. unde sic, & hoc loco capi debet. Quod etiam demum confirmat Cagnol. sub. num. 14. nam si hęc uerba habere gladii potestatem sumerentur pro gladio ciuili, & punitiuo, sensus esset quòd merum imperium esset habere potestatem puniendi, ad animaduertēdū in facinorosos homines, idest, puniendum. quod quantum esset ineptum nemo est qui non uideat, & superfluerent illa uerba ad animaduertendum, melius est ergo dicere quòd terminus gladii stet pro materiali gladio, & erit optimus sensus, quòd merum imperium sit habere potestatem gladii materialis, ad puniendum facinorosos homines & delicta. Nec ab ista consideratione tex. nostri bene Cagnol. se extricat, dicens nullum esse incongruum sic intelligendo uerba prædicta, merum imperium est habere gladii potestatem punitiuam scilicet, ad castigandum facinorosos: quia nō aduertit Cagno. illa uerba ad castigandum, superfluere, uelut punitionem denotantia.

26 Ex † his etiam patet textum nostrum intelligendum esse de potestate gladii materialis non autem ciuilis. Et licet aliter capiatur in cap. dilecto, de sent. excom. in vi. id est, propter adiunctum, loquitur enim de illo cui temporalis defensio sufficiens non erat, & ob id se defendebat spiritualiter, utendo gladio ecclesiastico, & sic ciuili seu ficticio, uidelicet excōmunicatione: arma enim spiritualia propria sunt ecclesiæ, ut ibi subiicitur, secus ubi de gladii potestate, uel iure dicitur, ut hic, & in iuribus suprà citatis, uel de pęna gladii, ut in l. i. infr. de abige. & in §. item lex Iulia. de adul. inst. de pub. iud. & in l. quamuis.

27 ad fi. C. de adult. † Et si quandoque reperiatur cum cui omissa sit potestas gladii, posse minorem pęnam inferre, non ex eo contingit quòd gladii potestas id significet, sed ex regula legis non debet cui. infr. de reg. iur. & c. cui licet. eo. titu. in vi. ex qua pariter uidemus quòd is cui licet occidere, potest uerberare. l. nec ea. ubi Bar.

28 infr. de adult. † Et ex causa iudex potest minuere pęnam, puta propter ętatem minorem, uel senilem, per ea quæ tradit Dec. & Cagnol. in l. ferè in omnibus, infr. de reg. iur. uel ob maximā peritiam quæ sit in artifice, uel literarum professore. l. ad bestias. infr. de pœn. unde Hostien. in c. de causis. de offic. delega. dicit quòd ubi ueniret abscindenda lingua, uel manus ex aliqua lege, uel statuto propter aliquod delictum, si egregius orator, uel poeta, uel pictor tale delictum commisisset, non deberet. pictori manus abscindi. neque poetæ, uel oratori lingua, sequitur Boss. in titu. de pœnis num. 8.

29 Vlterius † Decius hic occasione sumpta ex uerbo animaduertendum, de quo in textu, disputat quęnam dicatur animaduersionis pęna quidue hoc uerbum significet. Circa cuius dicta primo sciendum est, quòd hoc uerbum animaduertere simpliciter prolatum absque præpositione. IN. significat cognoscere, uel cogitare, cum illa uerò præpositione, ad ad personam relatam, significat punire. Ita tradit Laurent. Valla lib. iii. elegan. cap. clxviii. Et Caneiuncula. lib. ii. de offi. iud. cap. vii. primum probatur in l. i. §. igitur. *Animaduersionis pęna de qua sit intelligendum.*

igitur.suprà de his qui sunt sui.& in §.item in potestate.cum Glo.inst.eo.ad idem textus.in l. itē apud Labconem.§.ait prætor. secundo de iniur. ibi, *prout quoque res erit animaduertam* idest considerabo, prout colligitur inferius in §. hæc autem ferè.ibi, *ut plenior esset pretoris animaduersio, idest, quocunque eum mouerit*, sic enim patet quòd de cogitatione loquitur. Secundum uero probatur hic & in l.& si certus.in fi.iunc. Gl. infra ad Syllani.quam citat hic Dec. & in l. senatusconsulto. eod.titu. in l.i.inf. de cadau.pun. & in l.quod ad statum.infr.de pœnis: & in hoc res est clara.

30 Sed † in alio subest difficultas, quam pęnam significat uerbum. animaduersio. Ancharanus enim consilio.11.fuit in opi.quòd significet animatum corpus tollere in totum, uel pro parte, prout notatur hic per Gloss.sic intelligendo textum in cap.in nonnullis.de iudi.Idemque uoluit Domini.post Ioannem Andrę.in c.ut inquisitionis.de hæret.in vi. quatenus ibi dicit hæreticos damnatos de hęresi, ab inquisitore dominis temporalibus uel rectoribus relictos, per eos uel eorum officiales animaduersione debita puniendos, inquit enim Dominicus, animaduersionem illam esse pęnam quæ euertit animam à corpore.& ad idem citat textum in c.ad abolēdam.eo.tit.ibi, *animaduersione debita puniendus*, & cum hac sententia trāsit etiam Feli.in c.ex literis. col. xiii.de consti. ubi dicit quòd animaduersio mortem comprehendit per textum nostrum & per l.respiciendum.in fi.infr.de penis. ubi dicitur ꝙ capitis pęna est, uel bestiis obiici, uel aliàs similes pęnas pati uel animaduerti. Oldrad.enim & Alberic.ibi exponunt, idest, gladio puniri, per hūc textum: huiusque sententię fuisse reperitur Marsi. in l.ex.S.Consi.colum.iii.infr.de sicar. post Anc.

31 in d.consi.11. † At Decius hic & Purpur. num. 221.& idem Dec.in cap. prætereà. nume. 4. de offic.delega.tenent hoc animaduersionis uerbū, pro pęna positum, in iure secundum subiectam materiam sumendum esse. Quandoque uerò pro censura ecclesiastica. c. fina. & ibi. Domi. de except. in vi.ibi, *animaduersione debita castigandi*, idest, censura ecclesiastica. Nonnunquam ponitur pro simplici punitione. l.si quid. supra.de offi.procons. & l. si quis in hoc genus. C.de epis.& cle.& ideò ad denotandum ultimū suplicium solet addi de animaduersione seuerissima.l.nemo.in fi.C.de Summa Trini.

32 Et † hæc sententia confirmatur in l.congruit. supra de offic.præsid.ubi dicit quòd, *præses sacrilegos, latrones, plagiarios, & fures conquirere debet, & prout quisque deliquerit in eum animaduertere*, illa enim dictio, prout, denotat modū, ut notat Bar.& alii in l.quibus.§.Termilius.infr. de cond.& de.& sic quòd secundum mensuram delicti quilibet eorum sit puniendus, non ergo pariformiter oēs amissione uitæ, uti partis plectuntur, sed diuersimodè secundum diuersitatem

33 delictorum. † Secūdò suadetur ex l.i.§.item solēt. supra de offi.præfe.urb.ubi dicitur, *solent apud præfectum urbis etiam tutores siue curatores remitti, qui male in tutela siue cura uersati, grauiore animaduersione indigent, quàm ut sufficiat eis suspectorum infamia*, intelligit enim Alberic.illā penā grauioris animaduersionis, de extraordinaria, per tex.in l.in eos, infr.de tutel.ubi dicit, in eos extra ordinē animaduertitur. qui probātur nūmis da

34 tis tutelam occupasse, † Et illud extra ordinem animaduerti Baldus interpretatur, idest, arbitrio iudicātis pęnā imponi, ex quo datur intelligi de pęna mortis intelligi non posse: quia ubi tractatur de pęna arbitrio iudicis imponenda, non intelligitur de pęna mortis nisi crimen esset graue & hoc desideraret criminis magnitudo, ut tradit Bal.in l.i.in fine.C.de his qui latro.in c.i. §. iniuria de pace.iur.firmam. cum aliis per Dec. post alios.in c.ex literis. colum.penul.de consti.consil.c.ad fin.Craue.consil.ccxx.num.14.& speculum aureum.in iiii.par.princi.nume.8. Bossius in tit.de pen.num.23 At crimen illud malè uersandi in tutela, uel nūmis datis eam occupando, & id genus, ut dicitur in dictis iuribus. non uidetur graue, cum res non personam respiciat, ergo patet animaduersionis uerbum de quo ibi citra mortem uerificari debere, † Tertio corrobo

35 ratur hæc opinio per textum in l. quod ad statū. infr.de pęn. ubi dicitur, *Hi in quos animaduerti iubetur, qui ue ad bestias dantur confestim serui pœnę fiunt*, pondero differentiam inter primum & secundum dictum, nam per secundum mors infertur, ergo per primum secus. & sic in aliquē animaduerti, mortem non infert alio non appa-

36 rente. † Vnde iure meritò ad specificandam pœnam mortis, inductum fuit quòd in legibus, uel statuto, fiat mentio de furca, laqueo, gladio, ferro, flamma, igne, grauissimo, nouissimo, amarissimo, ultimo supplicio, ferali peste, obligatione mortis, & id genus. tunc enim reus ad literam est occidendus, sicque procedit Gloss.in l.eius qui.in uerbo aut ferrū, infr.de test. & declarat Petrus Folcrius in practi. crimi.in iiii.par.tertiæ partis.in uerbo pœnis debitis feriantur. nu. 47.Et ita patet ex prædictis opinionem priorē non esse tutam, quam Domini. Anchara.& sequaces tenuerunt.

37 Sola † difficultas est in tollendis eorum iuribus, uidelicet cap. ut inquisitionis.de hæret. in vi. & cap.ad abolendam. cod.titul. ubi dicitur hæreticos animaduersione debita puniendos. Decius hic respondet, ideò illa uerba de ultimo supplicio intelligit quia per alia iura sic fuit declaratum, sed tamen nō ostendit ubi fuerit hoc declaratum. Ego uerò puto, quòd uerbum, debita. ibi positum, & in ca.excommunicamus.§.primo

sicut

sicut & in cap. ut inquisitionis. cod. titulo lib. vi. tollat difficultatem namque animaduersio debita in hæresi mitior esse non potest quam mortis, uelut in crimine cæteris grauiore longeque magis detestabili, eo quòd directò contra ipsum creatorem Deum Omnipotentem patratur, eius omnipotentiæ detrahendo, negandoque illius diuinitatem. ca. primo de summa. Trin. quare dici potest crimen læsæ diuinæ maiestatis, ut tradit Paul. Girland. in tract. de hæret. in

38 Vnde † præsupposito priuilegio Cardinalium quòd obuiantes ad patibulum ducto possint illū à morte liberare, de quo per Bal. & Saly. in l. addictos. C. de appella. Andræas Sicul. in tracta de præstan. Cardin. q. viiii. primæ partis. uolum. ii. dicit illud non habere locum in hæretico: quia si cessat in crimine læsæ maiestatis imperialis, mul to magis in crimine læsæ maiestatis Dei uiui, quale est crimen hæresis ut per eum. Et ex magnitudine tanti criminis proditum est Papam deponi posse qui sit hæreticus, ut tradit Petrus à monte de monar. his conciliorum, in tit. de cōcilii pręeminētia nu. 13. quare uerbum animaduersio positū in dictis capitulis de morte intelligitur, propter uerbum debita cōnexū, & qualitatem delicti, non autem ex significatu illius simpliciter positi, prout nos disputamus.

39 Nō † obstat etiam textus noster à Felyno citatus in d. c. ex literis. quia uerbum gladii adiectū, id operatur, ut probatur in l. aut damnum. §. i. inf. de pęn. ubi dicitur quòd uita adimitur, quando quis damnatur ut gladio in eū animaduertatur, nos. autem loquitur de uerbo animaduersionis simpliciter prolato. meritò textus noster nō facit

40 pro sententia prædictorum † Minus etiam facit text. in d. l. respiciendum in fin. infr. de pęn. à Felyno citatus secundo loco. Quoniam considerandum est q ille textus dicit, *capitis pęna est uel bestijs obyci, uel alias similes pęnas pati*, hic enim uoluit intelligere de damnatione ad furcam, de uiui concrematione, de capitis amputatione, quæ omnes sunt capitales pęnæ, l. capitalium. eo. tit. & sunt similes pęnæ, licet non cędem ut illa bestiis obiici, iuxta regulam quòd simile non est idem. l. quod Nerua. infr. depos. quia de morte naturali tractatur in eis, sicut in illa, dum uerò postea subdit, *uel animaduerti*, ut à prædictis differat, & illis addat. ne superfluè id dicat contra. §. quibus. prima consti. cod. fateri oportet eum uoluisse loqui de pœna metalli, & deportatione, quæ pari modo sunt pęnæ capitales d. l. capitalium. igitur hinc patet animaduersionis uerbum pro pœna positum, mortem naturalem non significare. & sic ille textus non probat illam opi. prædictorum, sed uerius aduersus illam retorquetur.

41 Ex † hac conclusione inferri potest ad aliam quam Decius hic in discursu tangit sed non examinat, An iudæus cognoscens carnaliter christianam pœna mortis affici debeat, ex eo quòd in c. in nonnullis. de iudę. dicitur eum animaduersione digna puniendum, in qua quidem quæstio ne Butrius ibi de mente doctorum dicit, quòd secundum leges pœna sit capitalis, ut in auth. ut non luxur. §. i. quam sententiam non probo, quoniam textus ille loquitur in uitio sodomitico, de quo ad simplicem fornicationem non procedit

Iudæus cognoscēs carnaliter christianā quæ liter puniendus.

42 argumentum † Id enim uitium quàm sit abominabile, demonstrat lex cum uir. C. de adulter. quæ erubescens hac de re uerba facere adeo obscuré loquitur ut uix intelligi posit, & deinde descendendo ad impositionem pęne his uerbis seuerissimis utitur, *iubemus insurgere leges, armari que iura gladio ultore, ut exquisitis pœnis subdantur infames qui sunt & futuri sunt rei*, hoc & ostendunt uerba sacrosancti dicentis ibi quòd illa lex non consueuit legi quia de ea loqui non est

43 honestum, † est enim luxuria ferina non humana, secundum philosophum secundo ethic. quem refert. S. Thomas in 4. sen. dist. l. xi. q. i. articulo. iiii. Et in hoc peccato deordinatur ordinatio dei & naturæ. cap. adulterii, & cap. flagitia. 32. q. vii. ubi dicitur quòd societas quæ cum Deo esse nobis debet, uiolatur, cum natura cuius ipse est auctor, libidinis peruersitate polluitur est enim delictum hoc contra ipsam naturam naturantē, quæ est Deus & contra naturam naturatam quæ est celum, & contra naturam naturatā & eius generationē, quæ est homo, & propter huiuscemodi delictū fames, pestilentiæ, & terręmotus fiunt, & Deus optimus maximus, licet sit misericors, & ipsa pietas ac misericordia, pro tali tamē delicto atrocissimo fecit subuerti funditus Sodomā & Gomorā. ut in sacra scriptura & tradit Viuius in suis

44 regulis in uerbo Sodomiæ † & maius est hoc peccatū, quā cum propria matre peccare. d. c. adulterii. Hinc dicit text. in cap. offerebat. eadem causa. & quæst. quòd Lot obtulit stuprandas suas filias, ut detestandum hoc facinus in aliis impediret. Atque inter cætera dicit Andręas Sicul. in consil. pen. uolum. primo quòd reus talis criminis posset dari bestiis comedendus, & q nemo pro talibus debet præstare patrocinium, pluraq; id genus addit aduersus illud nosfius. in ti. de stupro detestabili in masculos p totū. quare manifestè patet illū. §. primū. de hoc uitio loquētē porrigi non posse ad simplicem fornicationē.

Corneus igitur. consil. cxiiii. ad fi. uolum. primo uoluit pœnam publicationis partis bonorum esse imponendam tali reo, & in defectū relegationis, cui cōformis est Glo. in c. in nōnullis ad fi. de iudę. quę exponēdo textū in uerbo animaduersionis, intelligit de pecuniaria pœna, uel alia temporali, qualis est relegatio plerumque. l. relegatorum. §. hæc est differentia. infr.

45 de interd. & releg. † At Oldrad. consi. cccxxxii.

S qualiter

qualiter puniatur iudęus, meminit iudęum
fuisse condemnatum in amputatione uirilium
quod iudicium Cynicis potius, quàm Iuriscon-
sultis conuenisse tradit Alciat. parerg. libr. vii.
capitu. xxiii. si quidem proditum est Dyoge-
nem cum audisset Dydimenem quendam in stu-
pro deprehensum sic pronuntiasse. at in iure no-
stro prohibitum est omninò hoc pęnę genus,
nec aliqua ratione castrari homines constitutio
nes sinunt, siue quòd hoc modo fiat iniuria natu-
ræ siue quòd id aduersus publicam utilitatem
est, quæ in suscipiendis liberis uersatur, aut
quia paucissimi sic affecti sanantur sed omnes
ferè pereuntur & præter Alciatum Decius quo
que in auctentica sed nouo iure nu. 22. C. de ser.
fug. damnat hanc opinionem post Oldrad. &
alios quos ibi citat.

46 Quare † alia fuit multorum sententia quòd ar
bitraria pęna iudæus plectendus sit, ut uoluit
Oldrad. in d. consi. cccxxxiii. Andræ. Siccul. con-
sil. lxiii. uolum. iiii. colum penul. Petrus de Perus.
consi. lxxv. Roma. consi. 155. Calder. consil. 12.
de foro compe. Dec. in cap. i. nu. 23. de consti. &
in cap. consuluit. tertio. de appella. Bermond. in
titulo de publi. concub. in rubr. de adulterio. nu.
29. Francis. de placen. consi. 84. colum. pen. uol. i.
criminal. & ut addit pulchrè Paul. Girland. in
tract. de pęnis omnifariam coitus, q. xii. nu. 8. ad
conditionem personarum potissimum attendi
deberet, & maximè mulieris, an esset honesta
matrona, siue mulier nobilis, aut uilis conditio
nis, uel inhonestæ uitæ, uel an iudæus semel
tantum nacta occasione in istud crimen incide-
rit, & an iunior sit ut minor annis. xxv. uel maior
ad quadragenarium tendens, an uxoratus, uel so
lutus. uel talis sit qui aliàs etiam honestæ conditio
nis, aut potius pluries illud idem comiserit
uel ad id perpetrandum longo tempore mora-
uerat, aut non unam tantum mulierem, sed plu
res & plures sub eisdem amplexibus subiecerat
unde concludit Girland. secundum personarum
conditionem, facti contingentiam, & criminis
turpitudinem, siue delinquendi consuetudinem
quandoque leuem, quandoque grauem, nonun-
quam uerò grauissimam pęnam mortis impo-
nerent. quod & ad unguem tradit Marcus An-
gelleli Perusinus. in consi. xxv. num. 9. uolum. ii.
criminalium. & nouissimè Bossius in titulo. de
coitu damnato. & punibili. nu. 21. dicés quod si iudex
esset, & iudæus adulterium uel stuprum commi-
sisset cũ Christiana. quia dicitur qualificata deli
cta ratione personę iudæi, aggrauaret pęnã, tan
toque magis quando non semel tantum sed sæpe
& sæpius. & palam, & non modico tempore iu-
dæus simul cum ea uixisset.

47 Et † hanc opinionem de pęna arbitraria libẽ
tius sequor: nam duo iura sũt. quæ de hac re tãtũ
legũtur, alterũ ueteris testamenti quod habetur
in c. nos si incompetenter. §. his ita ii. q. vii. ubi
dicitur quod Phines iudęum coeuntem cum
Madianita interfecit, & ei reputatum est ad iu-
stitiam, alterum uerò ius est ciuile, de quo in l.
ne quis. C. de iudęis ubi iudæus prohibetur sub
pœna capitis matrimonium contrahere cum
Christiana, sed neutrum ex eis in causa esse de-
bet, ut pęna mortis iudæus sit afficiendus,
quoniam primum tunc locum habebat, sed
hodie non permitteretur, immò uerò prohibe-
tur, ut ibi dicitur & tradit Alexan. consilio xiii.
48 num. 17. uolu. vii. † qui pariter subdit post Im-
mo. in c. fi. col. iii. de consue. quòd præcepta iu-
dicialia ueteris testamenti, tendentia ad de-
cisionem causarum, uel imponentia certam pę-
nam pro delicto, non obligant, nec seruari de-
bent, nisi quatenus per habentem potestatem
legis condendæ, post legem noui testamenti
fuerint approbata, quòd non reperitur in præ-
dicto casu factum. Non obstat etiã secundum
de l. ne quis. C. de iudæ. quia loquitur ibi de iu
dęo copulante secum Christiana in matrimo-
nio, quod se habet ad magis perpetuam consuẽ
tudinem, quàm simplex & momentanea forni-
49 catio, † Talisque comixtio quę uicé obtinet adul
terii, uidetur esse deterioris conditionis adulte
rio: quia sine temporis præfinitione quocun-
que poterit accusari talis coitus, quod non est
in adulterio proprio, l. mariti. §. si pater. §. mu-
lier. & §. sexaginta infr. de adul. Item poterit qui
libet accusare sine inscriptione talionis pœnę,
50 ut inquit Glo. in d. l. ne quis. † Immò uidetur hoc
grauius, quàm coire cum propria consanguinea
quis, per coitum consanguineę uiolantur iura
cõsanguinitatis tantum, c. i. & ii. de consan. & af
fi. cum remoto uinculo consanguinitatis, pos-
sit inter eos esse matrimonium cum sint ambo
Christiani. & hinc est quod sæpe dispẽsantur à sum
mo Pontifice. Sed per hanc aliam comixtionem
fit iniuria duobus sacramentis, Baptismo pri-
mum, & uniuersæ Christianæ religioni, c. cauc.
c. non oportet, & sequenti. xxviii. q. i. Itẽ sacra-
mento matrimonii, uelut contra legum institu-
51 tiones d. l. ne quis. & l. i. infr. de rit. nup. † Nec
umquam poterit tale matrimonium siue potius
adulterina comixtio à sede apostolica dispen-
sari, nisi præcedat baptismatis sacramentum d.
c. non opus & ibi Glo. latiusque declarat prædi-
cta ponens Girland. in tractat. de pœn. omni-
fariam coitus q. xii. columna. ii. quare de ta-
li coitu ad simplicem fornicationem non ua-
let extensio, cum ergo cesset ius uetus & no-
uum, remaneatque tale crimen sine particula-
ri pœna præfixa, consequens est ut arbitrariæ
sit locus iuxta regulam legis primę. infr. de iu-
re delib. tantoque magis hæc opinio sequen-
da est, cum eam non offendat textus, in d. c. in
nonnullis, loquens de pœna animaduersionis

dignæ, quod uerbum, animaduersionis, in dubio non porrigitur ad mortem, si aliud non fuerit adiunctum, prout superius dixi.

52 Secundò loco † sequendo ordinem textus notandum est exeo, quòd merum imperium dicitur potestas ibi, *quod etiam potestas appellatur*, pro quo faciunt plura iura quæ citat hic Dec. ubi uerbum potestas uerificatur in habentibus merum imperium, sequitur hic simpliciter Claud. Vnde subdit Dec. quòd uere & propriè potestas in magistratu de mero imperio intelligitur, prout dicit Castr. in l. eum qui. infr. eo. per illum textum, non enim dicit Castren. potest dici potestas alicuius terræ, nisi quando habet merum imperium: quia hoc uerbum potestatis, uerificatur in habentibus merum imperium tantum, ut in exemplis de quibus ibi de proconsule, prætore, &c.

53 Sed tamen † opponit Decius de l. potestatis uerbo infr. de uerb. si. ubi dicitur quòd potestatis uerbo in personam magistratuum significatur imperium, & sic simpliciter loquitur ille tex. de imperio, non autem se restringit ad merum ut hic facit. Quin etiam contra Castren. tenet Alexander. in d. l. eum qui, de quo Dec. hic meminit Nam uult ibi textus quòd illi possint delegare, qui habent magistratum, & quòd ille dicitur esse in magistratu, qui est in aliqua potestate, clarumq; est quòd quilibet magistratus ordinarius, etiam non habens merum imperium potest delegare secundum communem opinionem doctorum, in l. more. infr. eo. ergo verbum potestas, uerificatur in non habente merum imperium. Et licet ibi specificentur illud habentes ut proconsul, prætor, &c. tamen dicit Alexander quòd exempla non restrigunt regulam. l. damni infecti. in fi. infr. de dam. infec. & ita per hæc & alia quędam residet Alexander ibi contra Castrensem.

54 Vnde † Decius uolens eum tueri distinguit hic quòd aut consideramus uerbum. Potestas, in specie, & rectè loquitur Castrens. proceditq; conclusio sua: quia in potiori significato intelligitur. l. i. §. qui in perpetuum. infr. si ager. vecti. Et sic de habente merum imperium, & ita procedit tex. noster & alia iura de quibus per Decium, aut uerò consideramus potestatem in genere, & tunc procedit dicta lex potestatis, & ea quæ dicit Alexander contra Castrensem: quia tunc in quolibet magistratu uerificatur ut per cum. Et Cagnol. nu. 46. considerando potestatem in specie & in potentiori significato, non in genere, tunc enim potestas capitur pro iurisdictione. l. potestatis uerbo. infr. de uer. si. & patet ex diffinitione iurisdictionis, de qua in l. i. supra eo. sed in specie sumitur pro mero imperio Tertiò uerò modo accipitur pro suprema & regia potestate, in l. i. suprà de consti. prin. Et notat Aquens. infr. in Glo. potestas.

55 Sed hæc resolutio † mihi non placet in primis quo ad legem potestatis, ubi uult largè potestatem sumi, hoc est impropriè, id enim non admitto ex natura illius tituli, in quo de significatione uerborum tractatur, & sic de uero & proprio eorum significato, ut inquit Bald. in rubr.

56 C. eo. & Purpur. hic. num. 3 a. ad fi. † Alc. quicquam, fecit quòd ibi dicatur plura significari per illud uerbum: quia id totum esse potest ex propria significatione uocabuli, sicut uidemus in l. cum lege. infr. de testa. ubi uerbo intestabilis plura significantur, & tamen ea omnia sunt ex propria significatione uocabuli secundum Aret.

57 ibi. † Nec etiam secundo loco placet quòd in uerbum potestas, capiatur in specie, de quo Gillat libr. secundo de iur. & imper. quoniam repugnat implicatiua, etiam aliorum casuum præter expressum iuxta notata in l. qui se patris. C. unde libe. merito dicendo quòd merum imperium etiam potestas appellatur, sensit aliud esse præter merum imperium expressum quod potestas appellatur, quo fit ut in genere sumatur ueluti quod prædicatur de pluribus differentibus numero

58 Melius † ergo pro resolutione dici potest cõsiderando, prout inquit Gl. in l. legato generaliter. inf. de leg. i. quod sicut reperitur genus generalissimũ ut ens, & substantia, genus subalternum ut animal, & genus inferius ut homo, bos, equus & id genus. Ita pariter uerbum potestas appellari potest genus generalisimũ, imperiũ uerò genus subalternũ, merum, & mixtũ imperium genus inferius, & sicut Ens, & substantia compræhendit animal, quod est genus subalternum hominẽ & bouẽ, quæ sunt genus inferius ita uerbũ potestas cõprehẽdit imperiũ qđ est genus subalternũ, itẽ merũ & mixtũ imperiũ quę sũt genus inferius primum probatur. in d. l. potestatis uerbo, ubi potestatis uerbo plura significantur. hoc est continentur. in persona magistratuũ Imperium, & sic genus subalterum, & alia de quibus ibi, ut in persona liberorũ patria potestas, & in persona seruorum dominium. secundum uerò probatur hic, ubi merum imperium dicitur potestas. & in l. i. supra eo. ubi de mixto loquitur, & tamen utitur uerbo. potest. ibi, *nam et bonorũ possessionem dare potest. & sic uerbum potestas*, compræhendit genus inferius.

59 In proposito † modo uerò declarando noui ter hunc textum dico quòd Vlpianus rectè dixit *imperium aut merum. aut mixtum est*, sicut si diceremus animal est, aut bos, aut leo, uel homo, quia sicut genus inferius sub genere subalterno continetur. l. si quid earum. §. inter emptum. infr. de legat. iii. Ita merum & & mixtum imperium. quæ sunt genus inferius imperii quod est genus subalterum, con-

tinentur sub imperio. Dumque subiunxit de mero imperio dicens, *quod etiam potestas appellatur*, uoluit includere imperium simpliciter prolatum, quod sine dubio potestas appellatur. d.l. potestatis uerbo, & exprimere de mero imperio tanquam de casu magis dubitabili, iuxta not. in l. qui se patris. C. unde lib. ubi latè

60 dixi † Videbatur enim quòd cum merum imperium non simpliciter diceretur imperium, sed cum hac adiectione, merum non diceretur propriè tale. l. hoc legatum. infr. de leg iii. meritoq; quòd potestas appellari non posset. Sed tamen hoc non obstante contrarium determinauit Vlpian. dicens, *quòd etiam potestas appellatur*, qua si dixerit nedum imperium simplex, potestas appellatur, sed etiam merum imperium cuius ratio fuit: quoniam merum dicitur ad designandum duntaxat differentiam terminorum, hoc est ut dignoscatur & distinguatur à mixto im-

61 perio, † Sicut in simili uidemus fratres dici qui ex utroque parente, uel ex altero tantum sunt nati, tamen ut unus ab alio dignoscatur quosdam appellamus fratres vterinos, quosdam consanguineos, quosdam uerò consanguineos & uterinos simul, ut in auctentico de consangui. & uter. frat. quæ tamen adiectiones non faciunt quominus sint propriè fratres illi qui sunt uterini tantum, uel consanguinei tantum, ut declarat Bar. in l. Lucius §. quæsitum, infra de leg. tertio Sozin. consil. xxv. uol. iii. Bellon. supputa. lib. i. capit. xiiii. & Andrę. ab Exea. in rub. de consti. num. 126. hinc ergo concludendo patet, uerbum potestas hic complecti nedum merum imperium, sed & imperium simplex, & ab omni adiectione semotum, ut dicitur in d. l. potestatis uerbo, & ita non contradicit ille textus huic nostro nouo sensui declarato, hactenus non animaduerso.

62 Ad argumentum † uerò Alexandri desumptū ex d.l. cum qui in eo. quòd uerbum potestas uerificetur etiam in non habentibus merum imperium, dico quòd Vlpianus ibi loquitur de quibuscunque magistratibus ordinariis licet inferioribus, ut etiam fecerat in lege præcedenti, qui possunt delegare, postea subiungit, *magistratus autem, uel is qui in aliqua potestate sit ut puta proconsul*, pondero quòd separat per alternatiuam. Vel, magistratus simplices ab eis qui sunt in aliqua potestate, exemplificando de maioribus: ergo non est uerum quod inquit Alexander sed uerbum potestas, uerificatur in habentibus tantum merum imperium, ut sunt proconsul. & prętor de quibus ibi.

Mixtum denominatur à nobiliori.

63 Tertiò † notandum est ex ordine literę ibi, *mixtum imperium est*, quòd mixtum denominatur à nobiliori, Cum enim mixtum imperium participet de mero imperio, & de simplici iurisdictione. à mero enim imperio, partem capit quia officio iudicis nobili expeditur, à iurisdictione quia uerò repetit priuatā utilitatē, ut declarat inferius Bar. num. 14. & merum imperiū sit nobilius quàm simplex iurisdictio, meritò denominatur ab eo, sicque dicitur mixtum imperium non autem mixta iurisdictio. Quod & alibi uidemus quid à nobiliori parte considerari. l. cum in diuersis. infr. de relig. & sump. fune. ubi locus sit religiosus, ubi pars principalis corporis ueluti Caput reperitur: quia est nobilior pars totius corporis secundum Ioannem Bap. Asinium, ibi post Bar. & Baldum in c. i. §. ad hęc de pac. iur. dicentes caput esse in homine præcipuum cęterorumque membrorum dignissimum. Et ut refert Cęlius Rodiginus. lib. iii. cap. xxiii. arcis quodammodo locum obtineat in humanis corporibus pluresque citat Cagnoll. hic nume. 49. ad nobilitatem capitis humani comprobandam. Sicut & à potentiori sit denominatio l. quæritur. suprà de sta. homi. ubi ermaphroditus ab eo sexu nominatur in quo prę-

64 ualet † Et hoc contingit ut inquit D. meus Riminal. num. 6. post Bald. in capit. quanto. de iudic. propter rationem naturalem, quæ uocatur ęquitas. l. fina. infrà de publica. quæ dictat quòd res respectu denominationis debeat appellari à digniori: quia magis dignum facit cessare minus dignum, l. cum sponsus. §. gener. infra de

65 don. inter. uir. & uxo. † confirmatur & ex alio, quia fit transitus de mero imperio ad mixtum faciliter, cum uerborum significatio non repugnet, quippe quòd utrumque sit imperium, ut in simili. q. tradit Bar. in l. ubi ita donatur. infr. de don. causa mortis, de donatione causa mortis facta, cum hoc ut non reuocetur, quę transit in donationem inter uiuos: quia uerborum significatio non repugnat, cum utraque sit do-

66 natio. † At non ita faciliter fit transitus de imperio ad iurisdictionem, cum uerborum significatio id non patiatur, & diuersitas nominum ut loco citato subdit Barto. de precario concesso, sic ut non reuocetur quod non transit in donationem, cum diuersitas nominum repugnet. sic igitur in l. mirum si mixtum imperium potius à mero imperio denominatur quàm à iurisdictione.

67 Subdit † tamen Dec. hic istud notabile non probari ex hoc textu: quia si uerum est mixtum imperium componi ex mero imperio & iurisdictione in specie, deberet appellari merum imperium, & tunc bene diceretur à nobiliori facta denominatio, sed appellatur mixtum imperium, & sic à tertia specie formali & diuersa nomen capit, non autem ab altera qualitate earum ex quibus componitur, & ita residet Dec. aduersus Alexandrum Iasonem, & alios qui colligunt hoc notabile per

hunc

hunc textum.quoniam non probatur ex eo ratio
ne prædicta.
68 At moderni † Patauini.numero 38. dicunt in
hoc argumento fallatiam uersari quoniam impe
rium in merum & mixtum diuiditur, ut hic in
principio, mixtumque dicitur: quia ei inest
etiam iurisdictio,ut textus subdit. propter quod
potuisset etiam mixta iurisdictio nominari, ta-
men dictũ fuit mixtũ imperiũ uelut à nobiliori,
69 sicque notabile iustificatur hic. † Sed hęc consi
deratio Modernorum non tollit obiectum De-
cii.scit enim Dec.mixto imperio iurisdictionem
inesse,sed cum de mero quoque imperio partici
pet,sicut de illa,debuit à qualitate meri imperii
potius denominari,si uolumus quòd à nobiliori
fiat denominatio. quod non uerificatur illud ap
pellando mixtum imperium,cum tertia species
formalis constituatur.
70 ² Bellonus † quoque supputa. libr.iii.cap. v.
damnat hic Decium, quoniam secundum eum
falsum est pręsupositum Decii, Bartoli,cęte-
rorumque, quòd mixtum imperium compo-
natur ex imperio mero, ac iurisdictione; sed
componitur simpliciter ex imperio, & iu-
risdictione. probat hoc per l. iubere. infr. eo.
iubere cauere prætoria stipulatione, & in pos-
sessionem mittere sunt mixti imperii. & tamen
dicit textus, *magis imperii sunt quàm iurisdictio-
nis*, non autem dicit magis meri imperii sunt,ad
denotandum quòd illud mixtum imperium
quod est in dictis casibus, componitur ex impe
rio simpliciter, & iurisdictione. cum igitur im
perium sit dignius potius adiicitur uox mixtum.
imperio quàm iurisdictioni,& ita mixtum impe
rium nominatur.Sicque tenet prius eo Cur.Iun.
hic numero.101 licet non ita probetur ut per
71 Bello. Præterea † subdit Bellon. posito quòd
mixtum imperium componeretur ex mero im-
perio & iurisdictione, tamen quia merum im-
perium non inest mixto totaliter, sed qualitati-
uè tantum, & sic ut qualitas, & etiam summit
qualitatem iurisdictionis, merito perdit il-
lud nomen meri, & remanet saluum impe-
rium,idest,qualitas imperii,à qua uelut à dignio
ri denominatur mixtum imperium. non autem
mixta iurisdictio.&c.
72 7. Sed † istæ subtilitates Belloni mihi placere
non possunt, quo enim ad primam loquitur
contra communem sententiam Bartoli, &
aliorum inferius in hac lege, qui uolunt mix-
tum imperium componi ex mero imperio &
iurisdictione, non autem ex illa, & imperio
simpliciter considerato, adduntque rationem
quòd participat de mero imperio: quia expe-
ditur officio iudicis nobili, prout contingit
in mero imperio, & cum de illa communi con-
clusione non disputemus nunc. præsupponen-
da est.l.qui testamento. infr.de testamen. Dec.
73 in rubr.de iudic. † Secundò præter Bar. & se-
quaces quòd mixtum imperium participet de
mero imperio & iurisdictione, dico probari
per textum nostrum quem scitissimè ponderat
hic D.m.Riminal. numero 5. notans illa uer-
ba, *mixtum imperium est cui etiam iurisdictio
inest*, nam illa dictio etiam implicat. l. etiam.
C. si tut. uel cur. & sic merum imperium
mixto inesse,nedum iurisdictioně,quod etiam se
quitur Cagnoll.hic nu.20.
74 Nec † obstat textus in d. l. iubere cauere.
infr. eod. quo mouetur Bellon. quia commu-
nis est intellectus ad illum textum glossę Do-
ctorumque, quòd illa cautio prætoria stipula-
tione, & missio in possessionem quæ sunt mix-
ti imperii, magis imperii scilicet meri sunt,
quàm iurisdictionis compartiue: quia mix-
tum imperium comparatiuæ, magis est meri
imperii quàm iurisdictionis cum delegari non
possit, sicut nec merum imperium, ut ibi de-
clarat Dec. numero 6. unde communiter ille
textus intelligitur de mero imperio, quando
dixit, *magis imperii sunt quàm iurisdictionis*,
Stante igitur pręsupposito Decii communiter
recepto, quòd mixtum imperium compona-
tur ex mero imperio & iurisdictione, militare
uidetur adhuc obiectio Decii, quòd si mixtum
debet à nobiliori nominari, mixtum imperium
debeat appellari merum imperium, non autem
mixtum, sic enim à nobiliori fiet denominatio
quod hic non fit, ergo dictum notabile non
75 uidetur in hoc textu probari. † Quatenus uerò
pertinet ad secundam subtilitatem Belloni,
modicè laborandum est. non enim probat
quòd merum imperium non insit totaliter mix-
to imperio, Imò uerò contrarium suadet tex-
tus noster hic, iunc. Gloss.nam dum dicit tex.
*mixtum imperium est cui etiam iurisdictio in-
est*, subdit Gloss. etiam quasi dicat non so-
lum merum imperium. uult ergo textus se-
cundum Glossa. quòd mixto imperio insit
merum imperium, quod totaliter intelligi po-
76 test,sicut etiam totaliter inest illi iurisdictio,† Et
probatur in simili in c.iii.de cõsec. ecc. uel altar.
ubi dicitur quod oleum non consecratũ potest oleo
consecrato commisceri, sicut enim oleum illud
non consecratum quod inest consecrato,uigore
mixturę dicitur inesse totaliter,ita merũ imperiũ
quod inest mixto dicitur inesse totaliter,& ita reie-
ctis his quæ contra Decium dixit Bellon.adhuc
uiget obiectũ Decii contra prædictũ notabile.
77 Alio † tamen respectu tandem puto quòd
Decius malè loquatur præter Cagnollum.nu-
mero. 49. sic obscurè loquentem ut capi non
possit quid dicere uelit, quoniam ut dicunt
hic Moder. Pata.secundo loco & ante ipsos ue-
rè pręcogitaueram licet mixtum imperium
participet de mero imperio & iurisdictione,

non tamen debuit appellari merum imperium ex quo non daretur tertia species à mero imperio, & simplici iurisdictione differens. Et licet nõ probent isti moderni quòd mixtum debeat constituere tertiã speciem à suis simplicibus differentem, ego tamen id probo, primò per textum in §. cum ex aliena. inst. de rer. diui. & in §. si duorum materiæ. ubi dicitur si quis ex alieno uino & melle miscuerit mulsum, uel ex medicamentis alienis emplastrum, uel collirium composuerit, talis mixtura nomen non capit ab aliquo suorum simplicium, sed tertium & particulare nomen capit, ut dicatur mulsum, emplastrum, uel collirium, & propria species ab illis diuersa fieri dicitur ut subdit tex.

78 Secundò † confirmatur hæc intentio mea: nã cõstat munerum triplicem esse diuisionẽ, quędã enim sunt personalia, quædam patrimonialia, & sic realia, quædam uerò mixta l. munerum, in princip. infr. de mun. & hono. personalia sunt quæ animi prouisione, & corporalis laboris intentione perpetrantur, ut tutela & cura. Patrimoniorũ uerò sunt ea quæ sumptibus patrimonii expediuntur ut ibi dicitur in prin. & in §. patrimoniorũ. mixta uerò dicuntur ea quæ requirunt administrationem Reipublicę quo respectu participant de onere reali, ut declarat Alberic. in rubr. eod. titu. nume. 21. hæc autem mixta munera non capiunt nomen ab aliquo suorum simplicium, sed nomen separatum communicatur illis, ut munera Decaprotię, seu Decaprotos appellentur, ut habetur in l. i. §. Decaprotos. & in d. l. munerum. §. mixta. eo. tit.

79 Tertiò † confirmatur ex l. rerum mixtura. inf. de usucap. ubi considerat mixturam quandam quæ ex continentibus seu cohærentibus constat ut ædificium quod ex cementis, lapidibus, & tecto constat. Nauis & armarium, quæ ex uariis tabulis, clauis. & aliis fiunt quæ nomen habent diuersum à suis simplicibus. quædam uerò mixtura est, inquit textus, quæ ex distantibus corporibus, constat, ut populus qui ex Petro, Ioanne, Martino & aliis constat, & tamen diuersum nomen capit à suis simplicibus, cum ergo mixtum imperium participet de mero imperio & iurisdictione, non debuit sumere nomen à mero imperio sicut nec à iurisdictione, sed à tertia specie, & sic iure merito fuit appellatum mixtum imperium. & ita ferè tradit licet non ita clarè Vaconius à Vacuna. libr. vi. declara. cc. cxxxii. in prin. Et in hanc quoque sententim descendit hic Valla nume. 146. dicens mixtum illud esse debere quod componitur ex duobus diuersis, quorum neutrum est ipsum commixtum, l. cum seruus. infr. de cond. & demon. l. ii. ad fi. infr. ad l. Aquil. unde imperium quod officio iudicis nob. expeditur ad pub. utilitatem. dicitur merũ, quod uerò expeditur. officio iud. nob. ad pri. utilitatem dicitur esse mixtum propter illam participationem quam habet cum simplici iurisdictione, nec mixtum imperium dicitur esse merum imperium, nec iurisdictio, sed est quædam mixtura ex duobus corporalibus composita, quorum neutrum est alterum, quemadmodum participium secundum Grammaticos dicitur, quòd partem capit à nomine, partem à uerbo, & tamen non est nomen nec uerbum, sed

80 quid de per se distinctum † Et mixtũ imperium dictum fuit: quia partem capit à mero imperio cum dicatur imperium, rursus & à iurisdictione uelut conuentum iurisdictioni causęque ac controuersiæ decisioni, secundum Gillot. de iur. & imper. lib. ii. cap. 16. colum. iii. & cui etiam iurisdictio inest, ut hic dicitur meritoque non simpliciter imperiũ sed adiecto uerbo mixtum, dicitur mixtum imperium. tertiaque species constituta fuit, quæ tamen partem sui nominis cepit a nobiliori qualitate suorum simplicium, secundum quã uerificatur notabile desumptum ex hoc textu, quòd mixtum dominetur a nobiliori.

81 Et † ulterius utcunque dici possit de hoc textu dictum in se uerissimum est prout subnectit Decius: quia in casu mixto si secundum unam qualitatem debeat iudicari quia qualitates repugnant, a nobiliori fit denominatio, citat Decius textum in cap. quod in dubiis. de consecr. eccle. uel alta. qui textus sic meo iudicio probat intentionem suam Nam dicitur ibi quòd oleum non consecratum commisceri potest oleo consecrato nec alia consecratio requiritur eo casu, pro ut in præcedenti, ex quo datur intelligi ꝙ totũ fit sacrum, & sic illa mixtura olei nõ consecrati, cum consecrato iudicatur secundum naturam consecrati, & sic sui simplicis dignioris repugnantis alteri simplici ut Abbas. & Anchar. notant ex illo textu. hoc idem confirmat Dec. per text. in §. si quis in aliena tabula. inst. de rer. diui. ubi tabula cedit picturæ tanquam nobiliori cũ quo ad eã ta-

82 bula uilissima reputetur, ut ibi dicitur † Tertiò stificatur ex l. si sponsus. §. generaliter, infr. de don. inter uir. quam citat hic D. m. Riminal. ubi si in donatione uiri & uxoris alia persona extranea interuenerit ueluti, quia rem communẽ & inseparabilem puta seruum maritus & extraneus donauerint uxori, ualet donatio etiam respectu partis mariti uirtute partis alterius extranei, ueluti nobilioris tanquam de iure ualidæ. Et sic reputatur, illa donatio uelutí si penitus esset ab extraneo celebrata confirmatur. & quartò per text. in ca. a collatione, & ibi Domini. de appel. in vi. ubi notat, quòd quando in actu iunguntur diuersi quorum unus est maior altero potius consideramus naturã maioris quã minoris, ut sic magis dignum attrahat ad se minus dignum, nam ab actu capitali potest appellari ad episcopum, secus autem quando factus fuit

fuit actus cum episcopo tamquam prælato, quia tunc actus attribuitur episcopo uelut dignioti, & ob id ad eum non est appellandum,

83 Et † ex hac cõclusione seu regula inferri põt ad casũ occurentẽ in practica, de delicto à plutibus cõmisso, inter quos reperitur unus clericus. nã in tali delicto mixtim commisso erit iudex ecclesiasticus, nedum respectu clerici, sed etiam cęterorum laicorum: quia magis dignum trahit ad se minus dignum, prout si omnes qui deliquerint fuissent clerici. Ita sapia hic infert. post Sozi. in l. cum senatus. ad finem. infra de reb. dub. ubi dicit quòd pluries ita consuluit genitor suus Marianus. & ita reperitur in consil. 12. uolum. i. inter consilia. Sozini. Idemque tenuit ipse maria. in cap. secundo de mutu. peti. colum. xv. uersicu. viii. fallit. & in cap. primo. colum. ix. uersicul. decimaquinta declaratio. de foro compe. & ita dicit Sozinus uidisse in practica obtentum fuisse idque signandum & notandũ esse, ut possis cuadere amicum tuum: quia iudices ecclesiastici mitiores pęnas imponunt. Hancque conclusionem pariter ante prædictos teuuit Anto. de Prato ueteri in l. i. infr. quę sent. sine app. Stephan. Aufre. in clemen. i. de foro compe. in addi. in secunda regula fallentia. xv. marl. singul. xviii. Ferrat cautela. x. Socinus. Iun. consi. 34. colum. i. uolum. i.

84 Et postremo † loco D. meus Vberti. Zuccar. in l. posthumo. nu. xxxvi. C. de bon. poss. contra. tab. ubi ampliat hanc conclusionem procedere, nedũ si clericus peteret talem remissionem fieri, quo casu loquuntur prędicti Doctores, sed etiam si ipse non petat, Sed laicus aliquis ex eis qui fuerunt in rixa, quia & petens & clericus, & oẽs

85 remitti debẽt. † Sicut uidemus in filio instituto qui potest petere bõ. possessionẽ contra tabulas beneficio præteriti, licet ille præteritus non petat. l. si post mortem, §. fin. infr. de contra tab. Hinc etiam scribit Neuizzanus consi. xxxx. colũ. iii. uni ex duobus dignori iuramentum fidelitatis esse præstandum, & pulchrè Tiraquell. in titulo. de retractu linagiter. § xxx. Gloss. i. nu. 15. refert medicos dicere quòd si alicuius rei mentio fiat cuius sunt plures species, uidelicet spicæ. Rosarum Casiæ non adiecta specie debet ca appellatione intelligi species dignior cæteris. scilicet Spicę Nardi. Rosarum Rubearum Casię lignęę. cuius rei meminit Pharmocopola Saladinus in libro quem. compendium aromatariorũ inscribit, quoniam ut ille subdit secundum phi-

86 losophum à digniori fit denominatio † Et hinc fit quod scribit Innocen. & cæteri in capitu. solitæ. de maio. & ob quòd ubi in eadem persona concurrit duplex dignitas, ca debet denominari a dignieri siue maiori dignitate, ut si quis sit comes. Dux. Marchio.

87 Limitatur † nunc ista secundum quam fit denominatio à digniori non procedere, quando qualitas dignior accessoriè ueniret, tunc enim principalis licet minus digna attẽderetur; & ab ea fieret denominatio secundum Decium hic, & cagnollum. nume. 50. per tex. in §. si tamẽ aliẽnam. inst. de rer. diui, ubi purpura intexta uestimento, uice accessionis illi cedit, licet de se sit pretiosior uestimento, nec illa sed uestimentum consideratur ut principale. Conformis est textus. in l. & si non sint, §. perueniamus. infr. de auro. & argen. leg. quem citat hic Valla num. 9. ubi dicitur gemmas inclusas auro, argentoque illi cedere cum ponantur ad ornandum aurum uel argentum, & accesio cedat principali, *cedant igitur*, inquit Textus, *Gemme fialis, uel*

88 *lancibus inclusæ, auro argento ue*, † Et ista limitatio bene iustificarur ex illa regula, qua cauetur illud attendi quod fit principaliter, non quod accessoriè uel in consequentiam uenit, de qua in l. i. in prin. infr. de auct. tut. & in l. si quis nec

89 causam. infr. si cer. pet. † Hinc per illum textum dicunt Guil. de Cun. Alber. & Bal. & Fulg. in l. i. §. unde quærit offitius. infr. de exerci. acti. quòd stante statuto. nullum posse extrahere frumentũ nisi usus sui gratia, aliàs incidat in pœnam. si quis extraxerit propter usum suum, posteà uerò mutato proposito illud uendiderit non incidit in pęnam statuti; quia principale propositum suum attenditur, non autem secundarium quod in consequentiam & per accidens contigit.

90 Hinc † etiam si producitur legatarius in testem in causa hæredis, & interrogetur an aliquod commodum speret, dixeritque quòd non & posteà accusetur de falso tamquam commodum legati sui speret, tamen non procedet accusatio: quia illa uerba quòd non sperat commodum debent intelligi uidelicet principaliter non autem secundario, prout eius interest, quod interesse secundarium non attenditur, sed principale. Ita declarat Bald. & Ange. in l. i. §. i. supra de iust. & iure, & plures casus similes cumulat

91 Iason. in d. l. si quis nec cãm. † Quibus annecti potest alius ualde notabilis, quem ponit Decisio Neapolitana. ccxxvii. licet enim iurisdictio delegata non porrigatur ad personas in rescripto non nominatas, cap. P. & G. de offic. deleg. tamen extenditur ad auctorem laudatum seu nominatum rei conuenti. Ideoque potest iudex illum citare, licet in rescripto non nominatum, Ratio est: quia uenit in consequentiam primę litis, & non attenditur nisi per se, meritoque sicut delegatus reum citare potest in rescripto nominatum, sic & illum licet non nominatum, ex his igitur mirum non est si non fit denominatio à digniori quod est accessorium: & uenit in consequentiam alterius rei principalis: quia non attenditur nec consideratur illud ut dignus ex quo est accessorium.

Secundò

92 Secundò † limitatur etiam aliis modis regula prædicta quos prosequitur hic Valla. quorum unum non omitto, ut non procedat circa turpia: quia tunc à uilioribus, non autem à dignioribus fieri debet denominatio, ita notat Abbas. in cap. sedes. colum. ii. de resc. rip. limitando glossam. in cap. quorundam. de elect. in vi. quę uult q̃ si in aliqua scriptura reperiantur duæ personę nominatę, primo nominata præsumitur magis digna; argumento l. quoties. infr. de usufr. ut illa Gloss. non procedat si essent dictæ personæ nominatę circa turpia: citat notata. in cap. auaritię.

93 de preben. † Simile uidemus quòd si plures rei torquendi sint inter quos unus repcriatur habẽs turpe nomen, puta Ferabosco, Spezacroce, Pizaguerra, Falameschia, & id genus de quibus proditum est illud carmen, *Nomina sunt ipso pęnæ timẽda sono*, tunc incipi debet ab illo, non autẽ ab aliis digniore nomine dotatis. Ita Ioa. An. in cap. cum in contemplatione. de reg. iur. Brun. in tract. de indic. & tort. car. xii. colum. tertia aliàs q. v. secundæ partis. numero. 55. Mars. in l. i. nu. 71. inf. de quęst. & Francisc. Casonus in tract. de tormen. q. tertiadecima.

Qualitas potentior an debeat attẽdi.

94 Secunda † cõclusio seu regula succedit, ut post Ias. subdit Dec. & Cagnollus. numero. 51. quòd ubi concurrunt duæ qualitates in unum, altera potentior, altera uerò debilior, potentior attenditur & ab ea fit denominatio, l. quæritur. supra de sta. homi. ubi hermaphroditus æquiparatur illi sexui in quo magis incalescit, & præualet, & ab eo denominatur, ad idem textus in l. legatis. §. si unus. inf. de legat. iii. ubi seruus cedit legato eius artificii in quo plus uersatur, & sic in quo præualet & potentior est, & secundum illud talis consideratur & pluribus modis qualitas potentior considerari potest, latè prosequitur Alciat. in l. ii. in princip. nume. 38. cum sequent. infr. de uerbo. oblig.

95 Et † ex hac regula plures quæstiones inferũt Alberic. Bald. & alii in d. l. quæritur. atque inter cęteras stante statuto quòd femina non succedat ab intestato stantibus masculis ut extat Ferrariæ si præualeat hermaphroditus in sexu masculino non excludetur. cum ut masculus non

96 ut fœmina censeri debeat. † Secunda quęstio pariter est in alio statuto. quòd mulieres non possint contrahere sine consensu duorum propinquorum quod pariter urget Ferrarię, nunquid extendetur ad hermaphroditum & in eo locum habebit. Bald. in l. omnes populi. colum. xii. supra de iust. & iur. dixit quòd non: quia non est propriè mulier, sed homo mixtus. igitur in eo locum non habebit: quia uerba sunt propriè intelligenda, non autem secundum quid, l. hoc legatum. infr. de legat. iii. sequitur Anchar. in cap. canonum statuta. uersicu. sed uenio ad quartum de consti. Alexan. consil. cxv. nume. 19. uolum. secundo & in l. ii. ubi etiam D. Alciat. in princip. infr. de uerbo. obligat. D. m. Riminal. consil.

97 cxxv. num. 21. consi. cccxxvii. num. 15. † Tamen eorum decisio procedit, & est intelligenda quando hermaphroditus non præualet magis in sexu fęmineo quam in masculino, sed si magis præualet in sexu muliebri. tunc statutum prædictum locum habebit, quia de illo uelut de muliere simplici iudicandum erit. Ita distinguendo tradit Ioann. de Arno. sig. xxxxiii. post Anch. consilio cclxvi. per d. l. quæritur. quæ decisio est ualde notabilis.

Hæc autem conclusio siue regula quæ habet

98 † quòd à potentiori fieri debeat denominatio, limitatur non procedere in matrimonio secundum Dec. & Vallam hic quòd potius à matre, quàm à patre nominatur. c. ex literis. de conuer. infidel. & sic non à potentiori denominatur, ut subdit Dec. dicens post Abba. ibi hoc esse propter onera maiora quæ sustinet mater quàm pater, & etiam notat Aret. inst. de patr. pot. colum. i. quam tamen rationem mordet Dec. dicens q̃ onera matrimonii magis incumbunt marito l. pro oneribus. C. de iure dot. ideòque subdit matrimonium appellari propter maiorem certitudinem quæ est in matre quàm in patre, l. quia semper. infr. de iu ius. uoc.

99 Sed † tamen considerandum est quòd ratio memorata est summi pontificis, in d. cap. ex literis, & ob id euitari non potest aut impugnari tanquam proueniens ab auctoritate necessaria, iuxta nota. in l. de quibus. supra de legibus. ubi Bar. & alii dicunt quòd auctoritas legislatoris est necessaria, Doctoris uerò tantum probabilis. de quo secũdò ponitur idem Bart. in l. i. nu. 2. infr. si cer. pet. Cur. iun. consi. cxxxvi. nu. 8. consi. clx. nu. 4. & Petrus Duenas regula. xxxxvi. & hanc etiam rationem sequitur Cagnoll. hic numero. 52.

100 † maximèque comprobatur, quia textus in d. cap. ex literis. postquam dixit, quòd matri filius ante partum onerosus, dolorosus in partu post uerò partum laboriosus est, subdit, *ac ex hoc legitima coniunctio maris & feminæ magis matrimonium quàm patrimonium nuncupatur*, illa enim dictio ex, denotat causam proximam et immediatam, l. ex hoc iure. ubi Bartol. & alii. suprà de inst. & iur. & sic quòd illa onera materna circa partum ante, in eo, & post, Imme-

101 diatè causant illud nomen. † Nec quicquam facit quod inquit Dec. onera matrimonii magis incumbere marito. d. l. pro oneribus. quia loquitur ille textus de oneribus uiri, circa uxorem & familiam, ut in alendo, medicinas præstando, soluendo uectigal quãdo secum eam ducit, & id genus. l. si cum dotem. §. sinautem in sæuissimo. infr. sol. mat. l. si pro uxore. infr. de don. inter uir. & notat Gloss. in d. l. pro oneribus. At textus in d. c. ex literis. loquitur de oneribus exhiben-

hibendis particulariter circa filium dum est in utero, dum nascitur, & postquàm natus est, quæ magis incumbunt matri quàm patri, Imò uerò pater ea non sustinet. Et ideò textus. in l. fin. C. qui pot. in pignor. loquens de mulieribus inquit, *Quis enim earum non miseretur propter obsequia quæ præstant maritis, propter partus periculum, & ipsam liberorum procreationem*, iure igitur meritò: quia talis conuentio maris & feminę inuenta est ad sobolem procreandam, l. i. §. ius naturale. suprà de iust. & iur. & circa filios mater maiora supportat onera, quàm pater consentaneum fuit quòd appelletur matrimonium potius à matre quàm patre.

102 Addo † quoque nouiter ego talem conuentionem patrimonium non fuisse dictam, cum uerbum. patrimonium. aliis rebus conueniat quàm dictæ conuentioni, ut bonis cuiusque. l. cogi. in princip. infr. ad Treb. & inst. de rer. diui in princip. meritò: quia commodius erat singulas causas, singulis appellationibus distingui, ut inquit textus. in §. alio. inst. quib. mod. test. infir. consonum fuit illam conuentionem matrimonium dici sibi magis aptam quàm patrimoniũ, quod nos in ambiguo reliquisset uelut latius pa-

103 tens. † Non omitto pariter matrimonium sic ab aliquibus denominatum fuisse quòd fœmina ob id potissimum nubere debeat ut mater fiat, auctore Augustino libr. xix contra Manicheos. cap. xxvi. uel à matris nomine non adhuc obtento, sed cum spe statim adipiscendo teste Gellio. libr. xviii. cap. vi. & refert Didac. Couaruuias in secunda parte epitomes. capitu. i. ubi & illud de maiori certitudine matris adducit & comprobat ut per eum.

104 Sed † undecunque nomen assumpserit aduerti debet, quia non puto ueram quòd matrimonium quod à matre appelatur, sumat nomen à qualitate minus potenti, imò uero contrarium uerius censeo: quia mater in tali conuentione ordinata ad sobolem procreandam, est qualitas potentior patre, cum secundum Medicos filius plus accipiat à matre quàm à patre respectu materiæ, ut refert Maria. consilio primo colum. ii. uolum. i. & tradit Purp. hic. nume. 8. merito hoc exemplum de matrimonio dicitur esse secundum regulam memoratam, quòd denominatio fiat à potentiori. non autem causam limitat.

In casu mixto qualitas præualet quæ minus iuri cõmuni derogat.

105 Tertia † & ultima regula est, quã subdit Dec. q̃ in casu mixto præualet & attenditur illa qualitas propter quam minus iuri communi derogatur, ut notat Abb. in cap. super quęstionum. §. si uerò. in ultimo. notab. de offic. de legat. si enim duo fuerint delegati à Summo pontifice, & alter alterum subdelegauerit, deinde contingat à tali (qui solus remansit iudex) appellari, non ad subdelegantem sed ad papam, interponi debet appellatio, Sicque consideratur ille qui habet iurisdictionem delegatam & subdelegatam, perinde ac si esset in totum delegatus, respectu interponendæ appellationis ad delegantem primum, qui fuit papa. Ratio in promptu est inquit Abbas, cur illud compositum assumit in totum naturam alterius speciei, hoc est delegati: quia secundum eum minus iuri communi derogatur. nam si appellaretur ad subdelegantem resultaret absurdum: quia subdelegans cognosceret de fa

106 cto sui collegę. † cum tamen par in parem non habeat imperium cap. innotuit. de electi. & appellatio debet interponi ad maiorem non autem ad parem capitu. secundo de consue. in vi. sed quòd ad papam appelletur nullum oritur absurdum, & ius commune conseruatur, unde hoc respectu consideratur illa qualitas delegationis reiecta altera subdelegationis in eo concurrente.

107 Ex † ex hac regula potest inferri ad notabilem quęstionem quam ponit Bald. in l. si. quis de curio. in fin. C. de fals. Stat. statutum in ciuitate dicens quòd contra aduocatum non possit inquiri, sed contra militem sic. Modo quidam est aduocatus & miles qui deliquit, & fecit quoddam delictum indiferens quòd non respicit officium aduocationis nec militiæ, nunquid poterit inquiri? concludit Bald. quòd illa pars. & qualitas assumi debet, & attendi quę magis fauet iuri com-

108 muni. minusque illi derogat. † quia non ita de facili ius commune tollitur sicut priuilegium, seu ius speciale. l. eius militi. §. militia missus. inf. de test. mil. unde si sit delictum in quo de iure communi posset inquiri, inquiremus & de illo iudicabimus ut de milite. si uerò delictum sit tale de quo secundum ius commune non possit inquiri, & tunc non inquiremus, & de illo iudicabimus ut de aduocato. sequitur. Alexan. consi. c. ad fin. uolum. iii. Ias. & Alciat. in l. ii. in princip. nume. 39. inf. de uer. ob. & Dec. hic. qui illam decisionem Baldi citat, licet eam non referat. & extendat ut ego feci: quia ualde notabilis est in contingentia facti.

Mixto imperio an insit iurisdictio & quo modo insit.

109 Sequenti † loco iuxta seriem literę notandum est, quòd mixto imperio etiam iurisdictio inest. qui textus pluribus modis interpretatur à Doctoribus, Bartolus enim. Iason & Alex. Scuerin. & moderni portugalenses. in Gloss. mixtum intelligunt quòd inest iurisdictio mixto imperio, prout inest genus cuilibet suæ speciei, sicut enim posita specie ponitur genus, ut homo est. igitur animal est. Ita in proposito dici potest mixtum imperium est: ergo iurisdictio. parique ratione subdit Alexan. iurisdictio inest mero imperio; quia sicut si dicamus mixtum imperium est: ergo iurisdictio est, ita si dicamus merum imperium est: ergo iurisdictio est in genere sum

110 pta. † Sed hanc in primis illationem de mero impe-

imperio retellit hic Dec. quia textus solum de mixto imperio loquitur quando dicit, *cui etiam iurisdictio inest*, non autem de mero imperio ad denotandum secus in eo esse, nec sine ministerio sic locutus uidetur Iurisconsultus, ad denotandum quòd licet mixto imperio insit iurisdictio, non tamen mero imperio ea inest. Secundò mouetur Decius: quia textus differentiam constituit inter merum & mixtum imperium, nec mero imperio dicit inesse iurisdictionem, prout de mixto subdit. ergo datur intelligi mero imperio iurisdictionem non inesse & hanc opi. Decii confirmat Vacon. à Vacun. declaratio ne ccxxi. motus quia merum idem significat quod solum unde merula auis dicta est. Et merum ap-
111 pellatur uinum cui aqua non est admixta: † Sed tamen à prædictis obiectis saluari potest illatio Alexandri. præmittendo prout declarat hic Angelus Cacial & Cur. Iun. post modernos quòd iurisdictio inest mixto imperio coæqualiter, & principaliter, non ut mercennaria & pedissequa; quia in mixto imperio agitur ad priuatam utilitatem prout in iurisdictione simplici contingit. in mero uero imperio inest iurisdictio uelut pedissequa & accessoriè: quia principaliter agitur ad publicam utilitatem, puta quòd reus condemnetur in pœna criminali, incidenter uerò, & in consequentiam uenit restitutio rei futuræ officio iudicis mercennario. l. interdum. §. qui furem & ibi no. Barto, insr. de furt. tradit D. m. Riminal. consil. i. nume. 11. Crauc. consi. xiiii. colum.
112 ii. † dicentes procedere libellum in quo peto quem cond. mu. ui de robaria, remque mihi restitui. seu damnum emendari: quia non uidetur intentari criminalis, & ciuilis in eodem libello, sed uideor intentare criminalem tantum & incidenter implorare iudicis officium secundum formam illius. §. Quando igitur Alexander dixit iurisdictionem ut genus inesse mixto imperio inserendo pari ratione idem esse in mero imperio, possimus intelligere Alexandrum uoluisse dicere, idem esse in mero imperio, considerando identitatem in genere non autem in specie, uidelicet quòd iurisdictio inest mixto imperio, & mero imperio pari modo in genere non autem in specie: quia mixto imperio, inest æquè principaliter. mero uerò imperio inest ac-
113 cessoriè, & uelut pedissequa. † Sic in simili dicimus in l. ii. in princip. insr. si cer. pet. quòd mutuũ damus recepturi non eandem speciem quàm dedimus, sed idem genus, appellat enim identitatem respectu generis, licet non quo ad speciem secundum Fulg. & cæteros ibi: & hæc resolutio fuit hic de mente Iasonis colum. ii. quatenus dicit quòd iurisdictio inest mixto imperio, & etiam mero. sed aliter & aliter. nam mixto inest iurisdictio quę principaliter exercetur ad priuatam utilitatem, in mero autem ad publicam

ut per eum. Vnde in uno inest principaliter in alio ut pedissequa Et licet hanc declarationem de iurisdictione pedissequa & coequena Cagnoll. hic somnium & diuinationem appellet, non tamen id probat, & ex differentia tradita per Angelum & sequaces de qua supra patet non esse somnium nec diuinationem sic dicere, nam cum ratio sit urgens disputatio, uel euidens demonstratio, ut scribit Bald. in l. omnes populi. colum. vii. uersi. tertio quęro. supra de legib. sequitur Tiraqnell. in tract. cessan. causa. prima par. nume. §. sequitur ex illa ratione, differentię satis euidenter demonstrari hic debere dici. nosque non somniare, nec diuinare.
114 Secundò † principaliter quatenus pertinet ad opinionem Bartoli sequaciumque, uolentium quòd iurisdictio ut genus, insit mixto imperio, sic textum nostrum intelligendo. Decius hic pariter eam repręhendit duabus rationibus. prima est quòd ista uerba, *cui iurisdictio inest*, propriè uidentur intelligenda passiuè, hoc est quòd iurisdictio patitur hoc, ut insit mixto imperio, non autem uidetur adaptari ad genus quod actiuè speciem complectitur. & sic dici non potest quòd iurisdictio insit ut genus mixto imperio.
115 † Secunda ratio est: quia si iurisdictio mixto imperio inesset ut genus, iurisdictio talis in genere, dignior esset mixto imperio; quia genus omnes species complectitur. l. si quid earum. §. inter emptum. insr. de legat. iii. unde deberet dici mixta iurisdictio nõ autem mixtum imperium. Tertiã. & addit rationem Cur. Iun. numero. 30. quia quòd genus insit speciei non facit aut causat aliquid mixtum, sicut exempli gratia, licet animal insit tanquam genus homini, uelut suæ speciei. non facit ut homo dicatur mixtus, tamquam compositus ex diuersis speciebus, ergo patet quòd iurisdictio dici non potest inesse mixto imperio sicut genus: nec istas rationes tangit Cagnoll. num. 17. colum. ii. præter secundã quam nec resoluit si bene consideretur.
116 Decius † igitur amplectitur in hac re sententiam Angeli, Fulgosii, & sequacium, quòd textus intelligatur de iurisdictione in specie, quæ inest mixto imperio, nam proprium iurisdictionis in specie uersatur circa id quòd principaliter continet priuatam utilitatem, & hoc propriè conuenit mixto imperio. quod semper exercetur ad priuatam utilitatem, inestque iurisdictio in specie mixto imperio, quo ad hoc ut noua species constituatur: quia ex mero imperio, & iurisdictione in specie fit mixtum imperium, sicut ex uino & melle fit mulsum. §. cum ex aliena. inst. de res. diui. Et hanc intelligentiam tenent Iaco. de Arct. Bartol. Bald. D. meus Riminal. Lancell. Decius Seuerin. Aquens. Cur. Purpur. & est cõmunis ut post Seueri. refert. Cagnoll. nume. 20. eã que ratione probat & lege ratio est, quia mix-
tum

tum dicitur quòd participat ex duobus simplicibus, & quedam actiones. inst. de acti. l. ii. in prin. cum ibi not. infr. de uerbor. oblig. ergo mixtum imperium constare debet ex mero imperio, & iurisdictione in specie. lex autem est hic text. dicens mixtum imperium, est cui etiam iurisdictio inest, nam cum dictio etiam implicet de mero imperio quod inest, & id est simplex cum non sit de re merum imperium in genere, sed illud sit species imperii in genere sumpti. pari modo debet intelligi quòd insit iurisdictio in specie, ne difformiter textus intelligatur hoc mixtum imperium, c. otra l. cum qui sedes. infr. de usuca. uidelicet ut participans de mero imperio in specie & de iurisdictione in genere.

117 Sed † hæc opi. periculosa uidetur ratione repugnantiæ quam continere uidetur, quo respectu reiicienda est. l. ubi repugnantia. infr. de reg. iur. nam si uerum est ut supra dictum fuit, quod mixtum imperium componitur ex mero imperio & simplici iurisdictione uolumusque dictam iurisdictionem inesse in specie, sequitur nam pro mixto Imperio ratione meri de quo participat, dabitur officii iudicis imploratio quam persecutionem proprie uocamus. istaque equitate suggerente conceditur, pertinetque ad causas mixti imperii ut declarat Alciat. in l. pe

118 § contra uerbum. infr. de uerb. sig. & talo iudicis officium quod imploratur dicitur nobile, nullamque obligationem præsupponit. l. qui per collusionem. infr. de act. emp. l. Quintus. in r. de annu. leg. & declarat Bartol. in l. supra eo. meritoque tali casu actio competere non potest, cum ab obligatione descendat. l. licet §. ea obligatio. infr. de procur. & no. in rubr. inst. de oblig. Respectu uerò iurisdictionis in specie concurrentis in mixto imperio dabitur actio, cum actio simpliciter ad nudam iurisdictionem pertineat, ut per Alciat. in d. l. pecuniæ uerbum. Sed hæc duo cohærere nullo modo possunt, non magis quam actionem competere & nullam actionem competere. nam si iurisdictio actionum est, eaque inest mixto imperio, consequens est actionem mixto imperio inesse. Rursum si mixtum imperium consistit in persecutionibus quas nobile iudicis officium uocamus, mixto imperio nullam actionem inesse fateri oportet, quo fit ut mixto imperio iurisdictio in specie inesse nō possit ratione repugnantiæ prædictæ.

Sicque licet ad aliud propositum super tamen hoc textu subtiliter declarat. Ioan. Gillot. lib. primo de iuris. & imper. cap. xii. circ[...] [...]rin. ex quo confundi uidetur hec opinio sect[...] & ad ratio nem Cagnolli dicens uerū esse quod[...] [...]um participat ex simplicibus, sed dum sub[...] [...]o mixtum imperium constare ex iuri[...]dic[...] [...] in spēm negatur, cum mixtum dari possit quod constet ex simplicibus consideratis in genere. §. quod si frumentum. inst. de rer. di. & l. idem pon. in prin. infr. de rei uen. ubi mixto frumento duorum citra eorum uoluntatem, competit actio cuique eorum pro modo, hoc est mensura & quantitate frumenti quod erat suum, & iudex qualitatem arbitratur, non autem grana sua cuique assignatur uelut impossibile. Idemque in nummis duorum commixtis præter dominus uoluntatem. l. si alieni. infr. de solu. tenetur enim recipiens ad restituendum tantundem conditione sine causa, ut per Aret. in d. §. quod si frumentum. quod denotat illam mixturam constare ex simplicibus consideratis in genere, & ita patet contra quentiam Cagnolli in [...] [...]tam, quod uerò subdit ex tex. nostro nō probare [...] [...] cū, mixtum imperium sit species, iurisdictio, quę illi inest (ut hie dicitur) non potest esse in specie cum una species non insit alteri, ut in homine nō inest equus, nec in equo musca, ut idem Cagnoll. tradit nu. 27. & hinc cessat regula legis cum qui ædes. infr. de usu. cap. quam citat Cagnoll. quoniam locum non habeat quando subest ratio diuersitatis, ut per Aret. consi. clv. colum. iii. periculosum. Arg. in Papi. §. sed nec impuberis. ad fi. infr. de inoff. test. Der. in l. si emancipati. nume. 15. ad fi. C. de colla. prout hic subest. proxime deducta quæ plus suadet, ut nec merum imperium, de quo mixtum participat, sic in specie, quod ut nostræ disputationi minimè necessarium non attingo.

119 Tertia † fuit igitur ad hunc textum interpretatio Alberici asserentis eum q iurisdictio inest mixto imperio qualitatiuè, id est, ut qualitas iurisdictionis, licet enim una species non insit alteri, tamen qualitas unius speciei potest inesse alteri, & illa fuit etiam mens Bartoli inferius ponendo quare dicatur mixtum imperium, num. 14. inquit enim quòd textus noster ibi, *cui etiam iurisdictio inest*, debet exponi quòd ei inest iurisdictio, hoc est qualitas iurisdictionis, quia consistit in commodo pecuniario, subditque quòd sic exponit Iacob. de Arec. quod satis procedit. hancque receptiorem sententiam appellat & tenet Bellon. supputat. libr. iii. cap. vi. in princip. & confirmat Cagnoll. num. 31. dicens extraneā non esse prædictam expositionem sicut nec in l. quæsitum infr. de usur. ubi Gloss. exponit recte peti operas, id est, æstimationem operarum.

120 Sed † hæc tertia expositio uidetur extranea satis à uerbis textus dicentis. cui etiam iurisdictio inest, non autem dicit, cui inest qualitas iurisdictionis, quod utique bene scisset Vlpianus dicere si uoluisset, l. unica. §. sin autem ad deficientis. C. de cad. tollen. Nec obstat expositio Gloss. d. l. quæsitum. quia cum de [...]peris præteriti temporis text. ille loquatur necesse ad æstimationem recurrere. l. si non sortem. §. libertus. inf.

de cond.inde. ideo prędicta expositio uelut eo
casu necessaria toleratur at hic secus. tantoque
magis diuinat quòd inquit hic Sapia. nume. 4.
textum innuere quòd imperio mixto nō insit to
ta iurisdictio.sed quòd in sint aliquæ qualitates,
quis enim reuelauerit hanc ei sapientiam non
121 ostendit Sapia.† Non prætereo Gillotum libr.
secundo de iur.& imper.cap.xi.exponentem hęc
uerba, *cui etiam iurisdictio inest*, idest, causæ co-
gnitio,controuersiæque decisio.nam priusquam
iudex quidquam pronunciet ac iubeat, causæ
cognitionem interponit, tum denique imperat,
iubetque cui non assentio,eamque pariter aucto
re tacito ponit Cagnol.nume.19.quoniam tam
& si contingat hæc in mixto imperio, non ta-
men ad denotandum mixtum imperiū, puto sic
exponenda illa uerba, alioqui nil illud à mero
imperio neque à iurisdictione differret. Cum &
in eis causæ cognitio primum, mox & decisio
122 cadat ut est notissimum. † Arbitror igitur tan
dem post alios recurrendum esse ad Gloss.in uer
bo etiam cum sequenti quas Doctores neglexe-
runt easnon referendo,Voluit enim dicere tex-
tus,*mixtum imperium est cui etiā iurisdictio inest*,
quasi dicat non solum merum imperium. parti-
cipat enim quoque de natura iurisdictionis, ne-
dum de mero imperio, expeditur enim officio
iudicis nobili, quod est meri imperii, ad priua-
tam utilitatem, quod iurisdictionis est. & hanc
expositionem sequitur hic D. meus Riminal.quę
mihi plana uerissimaqre esse uidetur quòd si
unam ex prædictis opinionibus potius eligere
uelimus, primam sequendam censeo. quia de
iurisdictione simpliciter loquitur hic textus, &
sic in genere. exemplumque dat in danda bon.
possessione, quod pertinet ad officium iudi-
cis latissimum.l.i.supra eod.prout & in adiudicā
do,dando,decernendo,cohærcendo,& id genus.
ut p Corras. miscella.libr.iii.cap.17.nu.vi.ut in
de iurisdictio quædam generalis deprehenda-
tur: tantoque magis hoc dici potest cum in de-
finitione mixti imperi dicatur, quòd est iurisdi-
ctio prout.infr.post Barto.dicemus, ut merito
quòd iurisdictio quę illi inest, insit ut genus, &
ut genus capi debeat.
123 Vlterius tamen superest ad unum† aduertere,
uidelicet ad textum in l.i.§.qui mandatam.ad fi.
supra de offi.eius.ubi dicitur, *mandata iurisdictio
ne imperium quod iurisdictioni coheret transire*,
qui textus secundum aliquos loquitur de mixto
imperio, quod iustificari uidetur ex l.fin.eo.tit.
ubi pari modo dicitur quòd, *mandata iurisdictio
ne etiam imperium quod non est merum uidetur
mandari*, Si non est merum ergo mixtum. Quod
ergo dicatur ibi imperium mixtum cohærere iu
risdictioni, hic uerò quòd mixto imperio inest
iurisdictio, repugnare uidetur, quia ibi suppo-
nitur imperium mixtum inesse iurisdictioni si il
li cohæret, hic uerò dicitur imò iurisdictionem
124 inesse mixto imperio.† Salamonius ibi.& Lon-
gouall.hic dixerunt ex dictis Iuribus hunc tex-
tum declarari, quòd mixtum imperium sit cui
iurisdictio inest. idest, quod iurisdictioni cohę
ret,& sic quod habet cohęrentionem sine qua iu
risdictio inutilis esset. ut dicitur. in d. lege fin.
nam iurisdictio per se considerata nullam habet
cohærētionem, sed tota inest imperio, de se ue-
rò est uti regnum inerme, sed iuncta mixto im-
perio continet coherenionem.
125 Sed † hæc resolutio declaratioque mihi non
placet, aliud enim est iurisdictionem inesse im
perio, aliud iurisdictioni imperium cohęrere,
primo enim casu, & imperiū & iurisdictio ęque
principalia sunt, secundo uerò casu imperium
126 est accessoriū, cum dohæreat iurisdictioni.† Gil
lotus igitur libr.ii.de iur.& imper.cap.x. & se-
quenti.conatus est aliter hæc iura declarare.mix
tum enim imperium iurisdictioni cohęrere di-
xit, quod iurisdictioni coniunctum sit, & iuris-
dictionis explicandæ gratia exerceatur. Idque
consistit in solis præparatoriis, incidentibus, ac
interlocutionibus, quæ iussum aut executio-
nem continent, quibus iudex quidquam fieri
iubet quo iurisdictionem suam explicare, & om
nino aut commodius ius reddere possit, tam in
127 ciuilibus quàm in criminalibus† ut ecce iudex
in interloquitur. Reus, testes ue personaliter
compareant. omnino enim sibi hic parcri uult
aut sic interloquitur. Reus prehendatur, in ius
educatur, testes captis pignoribus, præhensio-
ne in ius uenire cogantur, aut si ueritatem
corrumpere uelle uideantur, torqueantur, hæc
enim executionem continent, quam iubet om-
nino fieri magistratus, ut iurisdictionem suam
exercere,& super mota controuersia ius redde-
128 re possit. † In criminalibus uerò causis fre-
quentius hoc imperiū exercetur, seuerius enim
huiusmodi iudicia ciuilibus tractari solent. ini-
tio enim reus in carcerem conijci, aut persona
liter comparere, testes omnino comparere, in
ius uenire, reexhiberi, coram eo testificari,
de illo quęstio haberi solent, hæcque interlo-
quuntur iudices. Supradictaque omnia tam in
causis criminalibus. quàm ciuilibus imperium
continent mixtum, cohærent enim iurisdictio
ni, nam exercentur non alia causa quàm ut iudi
ci sit liberum iurisdictionem suam explicare, &
omnino aut commodius ius reddere,
129 Et† cū iurisdictioni cohereat hoc imperiū,
propterea mādata, data ue iurisdictione trāsit,
nihil ne mandatū, datum ue esse intelligatur. d.
lege finali. Etenim si exēpli gratia, reus debitū,
fla[illegible]ium ue negauerit, actor autem, accusator
ue testes producere uelit. il autem iudicio siste-
re se aut testificari nolint, aut testificentur qui
dem, sed manifestè falsa ueritatemque corrum
pere

per uelle constat, quomodo iudici liberum esse poterit de controuersia tum ciuili tum crimina-li ius dicere, nisi ei quoque permissum sit hu iusdodi testes in ius educi iubere? cogere ut testificentur? aut adhibita quæstione ueritatem extorquere? supradicta igitur exempla omnia imperii mixti sunt, imperii quidem quod iussum præcisum, executionem ue contineant. mixti quod iurisdictioni cohęreant, cum iurisdi ctionis explicandæ gratia concedantur exerceantque. &c.

130 At † mixtum imperium iurisdictioni in-esse dicitur, ut Gillotus putat. quod non explicandæ iurisdictionis (ut præcedens) sed addicendæ potius rei gratia exercetur, priusquam tamen res addicatur causæ cognitionem iudex interponit, & huius imperii sunt omnes persecutiones, idest, meri officii iudicis implorationes, ut ecce, Titii domus ædibus meis ruinam minatur, peto aduersus eum damni infecti nomine mihi caueri, quod non peto iurisdictionis explicandæ gratia (ut existimat Longoual) sed quo mihi damnum nondum quidem factum, sed imminens tamen cautum sit, ut quę iudex cautionem damni infecti mihi addicat, reumque cauere hoc nomine iubeat.

131 † Non tamen iudex id expedit oblato tantum libello, nec ad nudam petitionem meam reum statim cauere iubet, sed præcedenti causæ cognitione, an iustus nec uanus ruinę metus subsit.

Et ex his apparet manifesta differentia inter mixtum imperium quod iurisdictioni cohæret, ut in d. §. qui mandatam, & illud quod inest iurisdictioni ut hic, sicque diuersa ponit hæc iura, non autem contraria.

132 Ego † uerò tam & si uirum hunc celeberrimum, suamque dicendi copiam mirari non-desinam, non tamen satis per eum probari uideo, mixtum imperium cohærere iurisdictioni, cum ad eam explicandam pertinet, inesse uerò cum de actu difiniendo tractatur, immo uerò siue de cognitione, siue de decisione quæratur, mixtum imperium cohęrere, & inesse iurisdictioni, recte puto dici posse: argumento textus in l. adeo. in fine. & l. qua ratione. in princip. infra de acquirendo rerum dominio ubi si uicini arbor ita terram meam præsserit ut in meum fundum radices egerit, efficitur mea planteque quæ terra eccalescunt solo cedunt, quę igitur cohęrent inesse dicuntur. si arbor fundo meo radicibus cohęrens sit mea, sicut in fundo meo posita.

133 Melior † igitur uidetur intellectus Baldi, Angeli & sequacium ad d. paragraphum qui mandatam, quòd non loquitur de mero nec de mixto imperio, sed de imperio in genere, & simpliciter prolato, quod in merum & mixtum diuiditur uthic, si enim tale imperium non stat de per se, sed accessoriè uenit ad iurisdictionem, quæ principaliter consideratur, tunc dicitur illi cohærere, & illius uirtute iurisdictio dicitur habere aliquam cohertionem ut dicitur in d. l. fi. de eodem casu loquens. Sed quando iurisdictio inest mixto imperio ut hic, tunc unum non est alterius accessorium, sed se inuicem respiciunt principaliter, Et exempli gratia mulsum cui inest uinum & mel, insunt enim æquè principaliter, & ita hęc iura declarat Bellonus suppu tationum libr. iii. capite vi. sicque cessat contrarietas prædicta dictorum iurium, & textus nostri.

134 Non omitto tamen † quòd Sapia. in d. l. fi. supra de offi. eius. taxat intellectum prædictam si enim loqueretur ille textus de imperio simpliciter & in genere, Iurisconsultus hic diminutè fuisset locutus de mero duntaxat & mixto mentionem faciens. Sed hec ratio mihi parum sapit; nam præter quod alibi legitur de imperio simplici. in l. potestatis uerbo. inf. de uer. si l. ii. inf. de in ius uo. l. sed & si per pretorem. §. hæc cla. infr. ex quibus causis ma. cum simul. Vlpianus hic & illud supposuit dicens, *imperium aut merum aut mixtum est*, sic enim imperium simplex & in genere. ad species redegit ut ad merum & mixtum Aliud igitur est imperium, aliud merum imperium, aliud mixtum. Primum enim genus est & quædã potestas. d. l. potestatis. cętera uerò sunt illius species, sic & obligatio in genere reperitur quę diuiditur in suas species ciuilẽ & scilicet prętoriam, idemque de actione quę in realem & personalem, & alias species diuiditur inst. de oblig. & de action.

135 Vltimò † notatur hic quòd iurisdictio est etiam iudicis dandi licentia. de quorum uerborum sensu disputant Doctores propter implicatiuam. etiam huncque locum, nodum Gordianum appellat Cagnoll. nu. 22. arbitraturque Vlpianũ de industria hic obscure, & amphibologicè loquutum, prout sępe fecerunt glossatores ut posteros musare facerent, etne difficultates legales cum idiotis communes redderentur secundum Bal. & Castr. in l. iurisgen. §. quin imò. infr. de pact. & Andreæ. sic. in c. i. colum. xxvi. nu. 96. ut lit. non contest. uideamus igitur quid senserit Vlpianus. Alexander Imolensis quem refert Decius inquit ea uerba significare quod nõ requiritur ut iudex habeat merũ, uel mixtũ imperiũ ut possit delegare: quia quilibet ordinarius licet infimus potest delegare, sicque talis actus delegandi simplicis est iurisdictionis secundum Alexandrum, sed Decius eum taxat, quia sua declaratio non conuenit uerbis literę, quę non loquitur de personis quæ possunt delegare.

Tu uerò saluando Alexandrum dicas quòd licet uerba textus nostri uideantur in rem concepta, & denotent actum delegandi, ui tamen ipsa personalia sunt, sicut de interdictis dicitur in l. i. § pen. inf. de interd. hæc enim licentia dandi iudicem denotat personam iudicis qui eam habet.

136 Alciat. † quoque Parado. lib. secundò capitu. viii. & in capitulo quod sedem. de offi. ordi. numero sexagesimosexto. damnat hunc intellectum Alexandri: quia falsum est ius delegandi causas iurisdictionis esse, cum mixti sit imperii, prout ille probare connatur & præter eum hic. Valla sub numero. 13. & Cagnollus numero. 25. Sed & hoc in quæstione nostra parum nos mouere debet, quoniam communis opinio est in oppositum, quòd iurisdictionis sit ut Gloss. & Doctores tradunt in l. prima supra eod. quæ nunc præsupponi debet cum de illa quæstio principalis non uersetur. l. qui testamento. infr. de testamen. sed super intellectu textus nostri in implicatiua, etiam. uiget igitur adhuc sensus Alexandri.

137 Mihi † tamen alio respectu non placet: quia non respicit implicatiuam, etiam, & illa detracta sequeretur, idem quod dicit Alexander, nos autem quærimus cur apposita fuerit, & quem casum implicet præter expressum quod Alexander non aperit. Decius igitur secundo loco dicit eam implicare; quia non tantum iurisdictionis est cognoscere de causis, sed etiam dare iudicem primusque casus implicatur & Secundus exprimitur. Sed mihi non placet hic sensus: quia sic implicatiua, etiam. implicaret casum magis dubium, minusque dubium explicaret contra naturam suam, ut notatur, in l. qui se patris. & ibi di-

137 xi C. unde libr. probatur † nam in cognitione causæ iudex lædere potest & iniuriam facere, l. nec magistratibus. infra de iniur. l. penult. supra. de iniust. & iure. ibi, *cum ini que decernit*, Glossa inst. de obligationibus ex quasi delicto in princip. at in delegatione secus est: quia nemini facit iniuriam cum suo iure utatur. iux. l. iniuriarum. paragraphum primum & paragraphu si quis. infra de iniur. & tradit Iason. in l. à iudice. columna quarta C. de iudiciis. magis ergo dubium poterat esse num cognitio causæ iurisdictionis esset, quàm delegatio, merito non ob id posita fuit implicatiua cum ueniret aduersus officium suum, & ita corruit intelligentia Decii. &c.

139 Tertius † fuit intellectus Petri. Cyni. & sequacium quem Dominus meus Riminaldus sequitur quòd Iurisconsultus hic uoluerit dicere, quòd iurisdictio est etiam iudicis dandi licentia, hoc est effectus & proprium iurisdictionis est, quòd sit delegabilis, & sic quòd causę quæ sunt iurisdictionis possint delegari iuxta textum in l. prima paragraphum quæ uerò supra de officiis eius. ubi ea quæ competunt iure magistratus sunt delegabilia.

140 Sed † & hunc sensum iure meritò refellit Alciat. in locis allegatis post Alexandrum de Imola hic columna prima Cagnollus quoque numero trigesimoprimo. uariis modis impugnat hunc intellectum quos per te uide sit ut defendi non possit. quoniam non conuenit literę, & secundum illum dictio & nihil implicaret. contra naturam suam. l. etiam infr. sol. mat.

141 Quartus † fuit intellectus Alciati in locis citatis quòd hic Vlpianus solum loquatur de mero & mixto imperio, quod ostenditur ex diuisione facta in principio legis, & dum textus dicit mixtum imperium est cui etiam iurisdictio inest, quod in danda bonorum possessione consistit subsequitur idem esse de licentia dandi iudicis: quia sicut in bonorum possessione iurisdictio inest, ita pariter inest in licentia dandi iudicis, unde utrunque est mix-

142 ti imperii. † & sic in isto textu uerbum licentia est casus ablatiui.

Subauditurque præpositio, in prout fit in authen. de defensoribus ciuitatum in principio per Glossam in uerbo multis. unde sensus est quòd iurisdictio est etiam in licentia, hoc est circa licentiam dandi iudicis. & hunc intellectum sequitur hic Sapia & Bellonus supputa libro tertio capitulo quarto plus addens quòd cum periculosa sit subauditio prepositionis. In quia resultat aliqua uiolatio cauillatioque literę. maximè in oratione separata ut hic ubi non admittitur repetitio ut nota in l. in repetendis. infra de legatis tertio ideò dici potest tenendo dictum intellectum sine subauditione, quòd uerbum licentia sit nominatiui casus, & talis sit sensus quòd iurisdictio quæ inest mixto imperio in danda bonorum possessione consistit, & hæc eadem iurisdictio est etiam iudicis dandi licentia.

143 Sed † & hic intellectus (salua tantorum uirorum pace) non est bonus propter uerbum iurisdictio. in ultima clausula positum, quod uidetur hoc ultimum à mixto imperio distinguere, non potest ergo dici quòd mixtum imperium consistat in licentia dandi iudicem: quia textus adiecit uerbum iurisdictio. quæ uidetur à mixto imperio separata.

Secundò sic Iurisconsultus hic loquens de mixto tantum imperio ut Alciat. & sequaces dicunt,

cunt, uoluisset duo exempla dare dandæ bonorum possessionis, & dandi iudicem, dixisset, quod in danda bonorum possessione consistit, & in iudicis dandi licentia. hicque breuis & clarus modus loquendi fuisset absque adiectione illorum uerborum *iurisdictio est etiam*, quæ secundum hunc sensum essent superflua contra §. quibus, prima constit. cod. Et ita planum respondet hic Hieronymus Cagnoll. nume. 33. licet eo nondum impresso iam cogitassem.

144 Tertiò †quando textus dicit, *mistum imperium est cui etiam iurisdictio inest*, ponit continens & contentum, continens est mixtum imperium, contentum iurisdictio quę illi ineit quando uerò subdit, *iurisdictio est etiam in iudicis dandi licentiam*, continens est iurisdictio, contentum licentia dandi iudicis, ad secundum intellectum Alciat. iurisdictio hoc loco deberet esse pariter contentum sicut superius fuit, ubi de mixto imperio dixit, cum uelit Alciatus quòd iurisdictio insit in licentia dandi iudicis sicut in danda bonorum possessione, quę mixti est imperi, merito corruit eius intellectus Et ad motiuum suum quòd in princip. Vlpianus fecerit diuisionem de mero & mixto imperio tantum, quam postea fuit prosecutus respondet Idem Cagnollus sub numero tertiodecimoquinto quòd postquam Iuris Cons. declarauit per exempla prædicta membra meri & mixti imperii nolens ultra de simplici iurisdictione aliquid dicere secundum naturam tituli sub quo posita est lex nostra, subiunxit. iurisdictio est etiam iudicis dandi licentia, seu potestas delegandi, declarando ut plenius per cum.

145 Quintus †igitur fuit Ioanis Gilloti. lib. secundo de iure & imper. cap. xvi. uersus fi. quòd Vlpianus hic noluerit dicere dationem iudicis propriè iurisdictionis esse, patet quia iudex inter litigantes nihil statuit aut imperat cum iudicem dat. ergo, talis actus iurisdictio dici non potest. Sensus ergo fuit quòd etiam licentiam dandi iudicis est iurisdictio, hoc est dicitur actus dicendi ius, quasi dicat quòd nedum iudex ius dicit, alia faciendo quę in causis occurrunt, sed etiam dando iudicem. Et primus casus qui includitur uidebatur minus dubius, cum proprie iudices iuri dicendo præsint, & ius reddere dicantur. l. secunda §. post originem. supra de origine iuris quando æquè uel iniquè decernunt l. pœna. supra de iust. & iure. quam ubi dant iudicem cum nihil statuant inter partes. Ita quòd implicatiua etiam, de qua hic seruat officium suum & ita colligit in effectu ex dictis Gilloti talis intellectus à me tamen latius de-

146 claratus. † Qui mihi tamen non satisfacit quia secundum eum uerbum Iurisdictio, de quo in textu deberet esse distinctum in duas dictiones, cum tamen pro una communiter in codicibus habeatur.

Rursus uerum non est quòd in dando iudicem iudex semper nihil statuat aut nihil imperet inter partes, cum etiam illis inuitis iudicem dare possit, ut not. in capitulo pastoralis de offic. delegati. & per Iason. in l. à iudice. columna quarta C. de iudic. Et licet quo ad litem seu ad articulum litis nil statuat, satis est quòd quo ad pręparatorium litis qualis est iudex quem dat. quid statuit cum dando, unde satis dicitur inter partes statuere prouidendo de iudice partibus cum idem iuris de pręparatorio haberi soleat, quod de pręparato ut not. in rubrica C. de edend. & in rubric. de iudic.

Sextò Cagnollus loco citato conatur aliter hunc text. adaptare quòd postquam declarauit Vlpian. per exempla in quo consistat merum & mixtum imperium, uolens similiter declarare in quo consisteret simplex iurisdictio, subiecit, iurisdictio est etiam iudicis dandi licentia, & sic implicatiua est respectu exemplorum, ut sicuti de mero imperio est habere gladii potestatem, de mixto dandi bonorum possessionem ita de iurisdictione sit licentia delegandi.

Sed & hic sensus uitio superfluitatis laborat cōtra §. quibus prima constit. codicilis, ad quid enim implicare responsum exemplorum superius expressorum.

147 Postquam †igitur omnium hactenus ingenia defecerunt in perscrutando uerum sensum huius textus, dicam nouiter ego quid sentio super eodem, præmitto tamen, quòd aliqua sunt communia, ad omnem speciem iurisdictionis, ut est modica cohertio, quæ potest conuenire mero & mixto imperio, & simplici iurisdictioni, secundum Alexand. hic num. 16. colum iiii. uel tortura & carceratio secundum Iaso. nume. 5. hæc enim in abstracto considerata non possunt uni magis quàm alteri speciei attribui, sed remanent iurisdictionis in genere licet in concreto sint cuius speciei in qua exerceantur, horum simile est dare iudicem: quia in quacunque specie iurisdictionis iudex dari potest nedum in causis simplicis iurisdictionis, sed etiam meri & mixti imperii nonnunquam ut not. in l. i. supra de offic. eius, unde considerata hæc datio iudicis in abstracto conferi debet iurisdictionis in genere, in cōcreto uerò eius speciei in qua exercetur. Vnde uerbum iurisdictio de quo in textu, non de iurisdictione in specie intelligitur quia sic non conueniret dationi iudicis, quæ fit aliquando in

ca.sis meri & mixti imperii, sed pro iurisdictio
148 ne in genere capi debet † & secundum hunc in
tellectum dictio. Etiam, implicat imperiū quod
sub iurisdictione in genere continentur, ut hic
per Bar. in prin. quia non tantum imperium sit
iurisdictionis, sed etiam licentia dandi iudicis,
maior autem dubitatio in hoc erat: quia cum spe
cialiter à lege. uel Sen. Consulto uel constitutio
ne principum concedatur. l. cum pretor. §. i. infr.
de iudic. videbatur neque imperii, neq; iurisdi-
ctionis esse talis licentia dandi iudicis, sicut
de datione tutoris, dicitur in l. mutuo. §. tutoris
datio. infr. de tutel. uerum quia respectiuè ad iu-
risdictionē conceditur quod patet quia cuicunq;
propriam iurisdictionem habēti competit, l. mo
re, & ibi not. infr. eo. ideò iurisdictionis esse cen
setur ut hic, quod non est in tutela cuius datio
non conceditur respectiuè ad iurisdictionem:
quia non omnibus competit habentibus iurisdi
ctionem propriam, sed illis tantum quibus id
ius à lege. Sen. Consi. uel constitutione princi
pum datū est. d. §. tutoris datio, & ita nouiter in
hoc textu post alios puto dici posse. Cæterum
studiosus quisquam lector diligentius cogi-
tabit.

An hic tex. procedat exemplariter. uel diffiniendo.

149 Expeditis † notabilibus ad Glossas deuenien
dum est, & circa primam notandum est ꝙ in tri
bus dictis de quibus hic, textus procedit exem-
plariter non autem diffiniendo, quæ sententia
communis est, licet Angelus contra teneat quā
interius disputandum reseruo, dum tractabimus
diffinitionem meri imperii positam per Bart.
tunc enim aptior erit locus uidere nunquid Vl-
pianus hic uoluerit loqui diffiniendo uel exem
pla iter potius procedendo.

150 Quare † ad secundam Gloss. me transfero
quæ dat exemplum potestati cuius qui habet
merum imperium, nam omnis capitalis pœ-
na quę tripliciter contingit l. ii. infra de pube.
iud. l. edicto. §. primo infra de bonorum poss.
l. i. §. fina. infr. de contra tab. in quibus dicitur
pœnam capitalem esse moitē naturalem, uel ci-
uilem ut seruum pœnæ fieri. Item exilium, con
sistit in mero imperio, Et hanc potestatem om
nes presides habent. l. illicitas. §. qui uniuersas,
suprà de offic. proconf. ubi dicitur, quòd ius gla
dii habent, & in metallum dandi sicque merum
imperium.

Ex hac igitur Glossa colligitur conclusio
quòd pœna capitalis tribus modis intelli-
gi potest, cui conformis est alia in l. transigere
C. de transatione. Et ultra iura Glossę est text. in
l. capitalium. in princip. infra de pœn. & institu.
de pub. iud. in §. publicorum, quæ iura citat
hic Dec. in quibus dicitur capitalium pęnarum
seu iudiciorum esse ultimum supplicium, ut est
ad furcam damnatio, uiui concrematio, capitis
amputatio, proxima morti metalli cohertio,
deinde in insulam deportatio. Et illis addo text.
in lege ii. infra de pœn. ubi dicitur rei capitalis
damnatum sic accipere debemus ubi damna-
to mors contingit uel ciuitatis amissio, idest,
deportatio. uel seruitus ut in metallum dam-
natio.

151 Sed † pulchra difficultas exoritur de qua pę-
na sit in dubio intelligendum quando fit mentio
in aliqua dispositione de pęna capitali, in quo
puncto Decius hic adducit Glo. in l. i. C. ne
chris. manc. tenētem quòd debeat intelligi de
exilio, quam Glossa. sequitur Imola. in l. ii. infra
de pub. iud. Abb. et alii. in cap. quanto. de iure
iuran. quos citat hic Dec. per regulam legis si
præses. ad fin. infra de pœn. ubi mitior pœna
sequenda est in dubio. nam si iudex quem con-
demnauerit pœna legis Iuliæ nec dixerit publi-
corum uel priuatorum, tunc ex crimine com-
misso per eum erit existimandum, sed si utriuf-
que crimina obiecta sint, mitior lex, idest, pri
uatorum erit sequenda, Et ita pœna legis Iuliæ
priuatorum erit imponenda. ad idem text. in l.
interpretatione. eo. tit. ubi interpretatione le-
gum penæ moliendę sunt potius quàm exaspe-
randæ. idemque tradit textus in l. factum. §. in
152 pœnalibus infra de regulis iuris. † Et ideo si
fiat alicui præceptum de quid faciendo, uel
non, sub pœna excommunicationis, uel alia
pœna & ille contra faciat precepto, non per
hoc dicitur incurrere ipso iure in excomunica-
tionem, nec dicitur excommunicatus, sed re-
putatur fuisse quædam cominatio ut est Gloss.
notabilis in capitulo sicut tuis, de simon. & in
capit. primo de sagitta. declarat Imol. in capitulo
i. loca. columna ii. nume. xi. uersiculo & aduer-
te. sequitur Dec. in dicto §. in pœnalibus; quia
cum illa uerba, sub pœna excommunicationis,
possint intelligi dupliciter, scilicet ferendæ,
uel ipso iure incurrendæ, Et in dubio mitior
interpretatio sumi debeat in materia pœnali
per iura pręallegata, in dubio, fieri debet
interpretatio ut ipso iure non incurratur ex-
comunicatio, cum illa sit mitior interpreta-
tio.

Appellatione pęnę capitalis in dubio quid ueniat.

153 Et † hanc conclusionem pariter firmat Bos-
sius in titulo de pęnis. numer. 16. limitando
tamen eam, nisi simus in attrocissimis delictis:
quia fit interpretatio in deteriorem partem per
dictum Abbatis in cap. at si clerici. in fin. in prin.
de iudic. Subdit tamen Decius hic ꝙ Angel. in l.
sacculari. §. sunt quidam. per illum text. infra de
extra. crimi. dicit quòd pęna capitalis de morte in
telligitur, ponitur enim casus ibi deponentibus
scopulos in fundo inimici, quorum timore ne-
mo audet ad eum agrum accedere, timēns crude
litatem eorū qui scopulos ibi fuerunt, subditque
textus,

textus, *hanc rem præsides exequi solent grauiter u que ad pœnam capitis; quia & ipsa res mortem comminatur*, & sic de morte intelligitur illa pœna capitis secundum Angelum cum res ipsa, hoc est delictum commissum, mortem comminetur.

154 Secundo † Decius adducit textum in l. lex Iul. §. fin. infr. ad l. Iul. repe. ubi dicitur quòd hodie ex l. Iulia repetundarũ, puniũtur illi qui in eã inciderũt & plerique, uel exilio puniuntur, uel etiam durius, dans exemplum de illo qui pecuniam acceperit ob hominem necandum, uel calore iracundiæ inductus eum occiderit; nam capite plecti debet, & sic morte.

Tertio facit text. ut addit Dec. in l. respiciendum. §. finali infra de pœniten. ubi dicitur quòd capitis pœna est, uel bestiis obiici, uel alias similes pœnas pati, sicut enim primum exemplum de morte intelligitur iuxta Gloss. in lege qui ultimo. cod. titulo quæ dicit quòd tales damnati ad bestias debebãt mori; quia uel trahebãtur ad caudam equi donec morerentur, uel inter feras bestias ponebantur.

Ita aliud exemplum generale quod subiicit, *uel alias similes pœnas pati*, de morte de-

155 bet uerificari † quia una pars alternatiuæ clara, declarat aliam partem alternatiuæ dubiam. l. i. ubi Barto. Soc. & alii. infrà de reb. dub. ut de damnatione ad furcam, uiui concrematione, & capitis amputatione, quæ omnes sunt pœnæ capitales. l. capitalium. inf. de pen.

Et adductis pro communi respondet hic Dec. quòd non urgent. nam primo Gloss. in l. i. C. ne Christ. man. nihil facit: quia ibi de exilio intelliguntur uerba textus ut exponit Gloss. quia sic per alia iura reperiebatur declaratũ, uidelicet per l. iudæi. secunda. C. de iudeis ubi perpetuo exilio damnantur iudæi qui nostræ fidei hominem circunciderint, de quo dicitur in d. l. i. ergo nil mirum si uerba illa, *capitali sententia puniantur*, intelliguntur per Gloss. de exilio: quia una lex declarat aliam l. si seruus plurium. in fin. inf. de leg. primo & ad regulam. l. si præses respondet Dec. ut per eum.

Quarto præter Decium reperio quòd Aret. in ca. qualiter & quando. §. ad corrigendos. extra de accusa. colu. iiii. citat tex. ubi dicit esse casum rotundum. in l. relegati. inf. de pen. nam si relegatus in tempus interdictis locis excedat, exiliũ perpetuum imponitur, deportato uerò pœna capitis irrogatur, & ut ad literam Glo. dicit capitis amputatio.

Quinto pariter Aret. adducit text. in l. fina. suprà de rerum. diuisio. ubi si quis uiolauerit muros capite punitur, quod indubitanter intelligitur de morte, propter exemplum Remi oc casi iussu Romuli sui fratris, ob id ꝙ muros transcendere uoluerit.

Sexto adduco tex. in l. quoniam C. ad leg. fau. de plag. ubi dicitur plagiarios alienam res ex urbe seruos uel ingenuos capite plecti. quod de morte sentit Imperator subdens, *ut pęne genere deterreri cæteri possint*.

156 Ego uerò à communi non recedo † quam tenet etiam Hieronymus Cagnol. hic numero quinquagesimoseximo. primo per d. l. i. C. ne Chris. mãci. nam dici põt ꝙ ille textus met ostendit ꝙ illa capitalis sententia citra mortem sit intelligenda, dicit enim quòd iudæus Christanum mancipium circuncidens non solum mãcipii dãno mulctetur, uerum etiam capitali sententia puniatur. Si enim capitalis illa sententia de morte deberet intelligi, superfluè diceret etiam de damno, & amissione mancipii: quia mors omnia sol uit. §. deinceps. in authen. de nup. nec maius damnum sibi inferri posset quam uitam sibi præripere, mortique eum tradere, ne ergo sine ministerio id dixerit, consequens est intelligere, quòd uiuius remaneat, & tunc bene propter pœnam sententię capitalis patietur damnum amissionis serui, unde sequitur appellatione pœnę capitalis in dubio de morte non esse intelligendum, sic inducendo illum textum.

157 Secundo † pro hac opinione adduco textum in l. præsenti. C. de his qui ad eccle. confug. in prin. quem citant hic Mod. Pat. ubi dicitur quòd nullus ortodoxæ fidei expelli possit extrahique de ecclesiis, qui ad eas confugerit, & qui hoc moliri, aut tractare ausi fuerint, capitali & ultimi supplicii animaduersione plectendos, quæ uerba, *& ultimi supplicii*, sanè demonstrant quòd si addita non essent illa uerba, *capitali animaduersione*, de pœna exilii non autem mortis fuissent intelligenda, & sic ille textus optimè probat hanc

158 opi secundum Mod. Para † & licet ipsi non dicant ista non fuit inuentio sua, sed eo loco Fulgosii ante ipsos, qui propriè notat ex illo textu ꝙ appellatione pœnę capitalis nõ cõtinetur mors naturalis in dubio, si enim dicit Fulg. intelligeretur de morte ad quid adiicisset, *& ultimi supplicii animaduersione*, & sic propriè facit, Fulgo. ponderationem quam dicti Moderni faciunt licet ipsum subticuerint, aut forte non uiderint.

159 Et † ultra Fulgosium reperio quòd Castrensis eleganter ibidem notat illum textum, dicens quòd non sufficiebat dicere capitali, ad hoc ut imponeretur pœna mortis naturalis. cum pœna capitalis possit esse, etiam sine pœna mortis naturalis. ut patet in deportatione, & damnatione in metallum, quę dicuntur pœ-

160 nę capitales. Ideo subiunxit uerba sequentia † & ideò dicunt Doctores ut subdit Castrensis. si statutũ diceret pro tali crimine debere imponi pęnam capitalẽ, non debere imponi pęnã mortis sed debere intelligi de minori pęna argu. d. legis

 si præses.

si præses.infr.de pęn. Et sic de illa quę æquiparetur deportationi: quia deberet banniri, & expelli de ciuitate, debet igitur hoc expresse dici, quòd imponatur pęna mortis. Ideò iudices in sententiis criminalibus condemnant ad pęnam capitalem, ita quòd moriantur rei, & anima separetur à corpore, & non sine causa apponunt illa uerba: quia mors est duplex naturalis & ciuilis.

Tertiò confirmat hanc opi. textus. in l. eum patronum. infr. de iure patr. ubi dicitur, *eum patronum qui capitis libertum accusasset. excludi à bon. possessione cõtra tab. placuit. Labeoque existimabat capitis accusationem eam esse cuius pœna mors aut exilium esset*, si enim pluribus adaptatur, in dubio mortem non significat, nisi aliter constet. quarto accedit text. in l. hos accusare. §. omnibus. infr. de accus. ubi dicitur quòd, *omnibus legibus serui rei fiunt excepta lege Iulia de ui priuata. quia ea lege damnati partis tertiæ bonorum publicatione puniuntur. quæ pœna in seruum non cadit. Idemque dicendum est in cæteris legibus quibus pecuniaria pœna irrogatur. uel etiam capitis quæ seruorum pęnis non conuenit. sicut relegatio*, Iur. consultus ergo pęnam capitis uocat eam, qua libertas, uel ciuitas, uel honestas perditur. quæ quia seruus non habet non potest perdere. ut tradit ad illum text. Connan. in commentar. iur. ciuili. libr. ii. ca. iii. colum. v. & inde denotatur pęnam capitis citra mortem uerificari. & in dubio sic intelligi debere.

Nec ergo communis opinio mirum in modũ
161 iustificatur ex dictis iuribus. † quam tenendo non obstant contraria de quibus per Decium & primo d. lex. facularii. §. sunt quidam. infr. de extra. cri. quoniam missa solutione Modernorum Patauinorum qui fatẽtur illum textum loqui de pęna mortis quando dixit usque ad pœnam capitis. Respondetur id non esse uerum. sed de pœna capitis minori citraque mortem de necessitate debet intelligi, probatur, nam loquitur de delicto non consummato, uidelicet de illo qui tenebat in prædio quosdam lapides ad offendendum non tamen secuta fuerat offensio. patet dum di-
162 cit, *quia & ipsa res mortem comminatur*, † Sed ubi sumus in delictis non consumatis, nunquam imponitur pœna mortis in arbitrariis, ut tradit Bald. in consil. cccclxiii. colum. ii. uolum. iii. Fely. & Dec. in cap. ex literis. colum. penul. de consti. & ita pulchrè respondet, & interpretatur illum textum Speculum aureum Marantæ, in iiii. parte primæ distinctionis. nume. 48. cum sequenti. Et
163 ratio in promptu est: † quia hodie ex generali consuetudine nunquam punitur delictum attentatum sicut consumatum, sed mitius, & sic non punitur affectus nisi sequatur effectus excepto crimine læsæ maiestatis, & id gemis ut tradit Castr. Alexander & Iason. in l. i. §. fina. infr. quod quis. iur. Cardin. Alexand. in capit. i. §. si uerò uoluerit in fin. de cap. qui cur. uend. Ange. consi. xiiii. colum. i. ubi dicit quòd ista consuetudo est approbata per totum mundum, sequitur Speculum aureum loco citato. uum. 54. alios plu
164 res citans † Et certè hęc sua declaratio multum iuridica mihi uidetur: quia textus dicit quòd, *hanc rem præsides exequi solent grauiter usque ad pęnam capitis*, pondero quòd executio grauis delicti non est mortis inclusiua, dato etiam quòd lex nedum positiuè loquatur, sed etiam comparatiuè per uerbum grauiore. l. i. §. item solent. supra de off. præfe. urb. ubi tutores malè uersati in tutela grauiore animaduersione puniũtur, & tamẽ illa nõ est mortis inclusiua sed extraordinaria iudicis arbitrio. l. in eos. infr. de tutel. Et ibi not. Bal. qui non debet imponere mortem nisi in atrocioribus ut superius dixi. unde datur intelligi quòd si præsides exequuntur grauiter illud delictum usque ad pęnam capitis, quòd mortem non imponunt, non enim diceret, grauiter, sed grauissimè, seu seuerissimè, si de morte uoluisset intelligere ut dicitur. in l. nemo. in fi. C. de Summa Trini. & ita textus ille non probat contra communem.

165 Non † obstat etiam textus in d. l. lex Iulia. §. fin. infr. ad l. Iul. repe. quia præter responsionem Decii dicentis illud esse speciale propter distinctionem factam de exilio & pęna capitis, secus in dubio facta tantum mentione de pęna capitali. Considerandum est quòd ille textus ponit duos casus. Primus est de indice, qui ob hominem necandum pecuniam acceperit, non ta
166 men inquit quòd eum occiderit † Et hoc est facti, quod non præsumitur. l. in bello. §. facte. inf. de capti. Secundus est casus quando pecuniam ob id non accepit, tamen calore iracundiæ inductus interfecit innocentem, uel quem punire nõ debuerat. posito utroque casu dicit textus quòd *capite plecti debet, uel certe in insulam deportari, ut plerique puniti sunt*, ego resoluo illam dictionem. Vel. in expositiuam, id est, ueluti positam inter genus & speciem, iuxta doctrinam Bartoli. in l. i. infr. ad l. Aqui. in l. ubi pactum, & post eum cęteri. C. de transf. cum enim illa uerba, *capite plecti debent*, generalia sint, & multa continere possint. d. l. capitalium. cum similibus. alia uerò que sequũtur, *uel certè in insulam deportari*, sint specialia ut de se patet, dictio uel, pro id est, stare debet. & ita textus ille non loquitur de pœna mortis quando dixit, *capite plecti debent*, hicque sensus optimè iustificatur: quia sicut in primo casu cum non appareat homicidium fuisse secutum, & sic delictum fuisse consummatum, pœna mortis imponi non debet per superius di-
167 cta circa d. §. sunt quædã † ita in secundo casu licet secutum fuerit homicidium: quia tamen iracundię calore secutum fuit ut in quit textus, con

sequens

sequens est ut licet non excusetur penitus delinquens calore iracundiæ, aliàs propter homicidium quis non esset puniendus: quia plerunque cum iracundia committitur. ut tradit Bald. in l. si non conuicii. C. de iniur. tamen pœna debeat mitigari, & sic quòd non imponatur pœna mortis ordinaria homicidii, prout concludit Roma. singul. dviii. uolo communicare Abb. in capitul. primo de iniur. col. i. & in c. dilecti. col. fi. ubi etiã de excep. Dec. & Cagnoll. in l. quidquid. calore. infr. de reg. iur.

168 Et † ideò Dec. in l. ut uim. col. iii. post Butri. & Aret. quos citat. supra. de iust. & iu. & Cagnol. in d. l. quidquid. nume. 11. notabiliter dicunt quòd licet prohibitum sit occidere fugientem qui te percussit; quia id potius ad uindictam quàm ad defensionem tenderet, si tamen id feceris de homicidio, pœna ordinaria mortis te non teneri, nec puniri debere, iusto dolore & calore iracundiæ uulneris accepti te ad id promouente, textus ergo. in d. §. fina. de pœna mortis non loqui-

169 tur † & hæc est longè melior intelligentia ad illum textum quàm data per Speculum aureum loco præallegato nume. 50. ubi secundo loco fatetur textum illum loqui de pœna mortis attenta criminis immanitate, cum iudex iniustè interficit innocentem, unde est homicida, nimirum si morte puniri debet, huncque pariter intellectũ ante Speculum aureum tenet Bald. in l. i. C. ex delic. defunc. col. iiii. Salv. in l. fi. C. de pœna iud. Cur. Iun. in l. i. ad fin. infr. quòd quis. iur. quoniã tametsi de homicida loquatur in secundo casu, tamen de occidente calore iracundiæ loquitur, in quo pena debet mitigari; nec ordinaria imponi, ut dixi, ad quod Speculum aureum nõ aduertit. & ita textus ille non aduersatur opinioni cõmuni, & posito quòd de pena mortis loqueretur, non tamen adhuc obstat communi. si uideris alium intellectum quem pono. in l. i. infr. quod quisque iur. nu. 174.

170 Nõ † obstat & tertio loco textus. in l. respiciendum. in fin. infr. de pœn. quia textus subdit, *uel animaduerti*, quod uerbum ut à superioribus differat, quæ mortem includunt, debet intelligi de pœna metalli, uel deportationis cum & ea capitalis sit. d. l. capitalium. sicque superius interpretatus fui illum textum, & secundum hoc nihil facit, quia tantum declarat plura comprehendi sub pena capitis, & mortem. & citra mortem sed quid in dubio significet non aperit, de quo nos quærimus.

171 Nõ † obstat insuper illa ratio quam ponit hic Dec. respondendo ad regulam legis si præses, dicendo ꝙ non habet locum in isto casu, quia etiam in pœnis sit lata interpretatio secundum ꝙ proprietas uerborum requirit. l. cum lege. & ibi not. Aret. infr. de testa. Ang. in l. fi. tertia limita. suprà de const. prin. Cald. consi. i. de consang. & affi. Dec. consi. cxxviii. in fi. consi. cccxliiii. nu. primo & in l. factum suum. §. in pœnalibus. nu. 12. infr. de reg. iur. Craue. consi. cxvii. nu. 12. ergo debet intelligi de pœna capitali in potiori significato. & sic de morte quia est magis propria, quam si intelligatur ciuiliter ut per eum

172 † quia misso quod inquit Cagnol. num. 58. non tolli ex hoc argumentum Doctorum ꝙ de minori sit intelligendum quando uocabulum diuersimode reperitur significare, cum non ostendat Cagnollus quare non tollatur argumentum dico ego quòd imò textus in d. l. si præses. optimè conuenit huic. q. nam ut declarat ipsemet Aret. in d. l. cum lege. quando sermo se habet ad plura non tamen simul, si est unum eligendum debet eligi id quod est mitius, d. l. si præses, Sed quando ex proprietate uocabuli possunt contineri plura simul, sicut uerbum intestabilis. tunc omnia continentur, ut ibi, quasi lex ita uideatur in dubio uoluisse. nos autem sumus in primo casu: nam quando quis deliquit, & lex dicit. quòd capitali pena puniatur. licet talis sermo se habeat ad plura, hoc est sit aptus plures pœnas complecti, non tamen simul: quia non reperitur ꝙ pro uno delicto quis plures penas patiatur, sed unam tantum, merito si una pœna seligenda est, debet eligi mitior. & sic non est uerum de capitali in potiori significato hoc est de morte intelligendum esse, ut putat Dec.

173 Vltimò † me parum mouet quod inquit Dec. quòd uerba naturaliter intelligi debent non autem ciuiliter. l. fi. C. de his qui. uen. eta. imp. ergo pœna capitalis in dubio de morte debet intelligi: quia solutio colligitur ex notatis ibi per Baldũ. procedit enim ille textus in his quæ procedunt naturaliter, nedum ciuiliter, ut ætas legitima, quæ naturaliter procedit spacio xxv. annorum. ciuiliter autem & per accidens rescripto principis, unde si fiat mentio ætatis legitimæ, de natura li intelligitur. quædam uerò sunt quæ non procedunt naturaliter ut esse priorem quod est per accidens, non à natura, & tali casu uerba ciuiliter intelliguntur: quia aliter intelligi non possunt. Vnde dicit Bald. si quis reliquit executorem priorem talis ecclesiæ, qui pro tempore erit, & quidam fuerit creatus prior ex dispensatione papæ cum esset inhabilis. certè de tali quoque intelligetur testamentum; quia sufficit quòd sit prior, nec est curandum de modo cum quocunque modo creetur si per accidens, non autem à natura, unde uerba non nisi ciuiliter intelligi possunt. Modo in proposito nostro nos in tali casu uersamur, quòd enim quis capitali pœna puniatur, non à natura prouenit sed per accidens ratione delicti, licet enim mors sit naturalis, pati tamen mortem per ulam pœnę, & propter delictum non prouenit à natura, sicut nec aliam penam pati: meritò uerba pœnæ capitalis

lis in dubio non nisi ciuiliter sunt intelligenda & sic de alia pęna citra mortem.

174 Nō † obstat & quartotextus. in l. relegati inf. de penis cui conformis est alius in l. capitalium. §. in exulibus. eod. titulo. id enim procedit propter contemptum præcepti iudicis, quo remoto secus esset, & ita casus est specialis, Ad legem uerò fin. supra de rer. diui. cui conformis est tex. in l. ii. §. in libello. in fr. de re mil. ubi dicitur ꝙ si quis uallum transcendant, aut per murum castra ingrediatur, capitē punitur breuiter dici potest illud esse speciale, cum tale facinus hostile & abominandum reputet Pompon. in d. l. fin. magna que ratione & aperta, lata hæc lex est, seu in urbe, seu in castris, ut & transfugis exitus pręcludatur, & aditus inimicis † Sed ut de Romulo referam quod inquit Cicero & post eum Connanus in commentariis Iuris ciui. libr. iii. cap. i. colum. v. Non lege aut iure fecit Romulus sed utilitatis species animum eius impulit, cui cum uisum esset utilius solum, quàm cum altero regnare, fratrem interemit, omisit hic & pietatem & humanitatem, ut id quod utile uidebatur, neque erat, assequi posset, & tamen muri communi opposuit speciem honestatis, nec probabilem, nec satis idoneam, peccauit igitur, te netque certè Romulus manifestissimo parricidio, uel ipso teste, qui ante legem de transitio

175 [marginal number beside "ludatur" line]

176 ne murorum latam fratrem occiderit. † Ad l. quoniam. C. de plagia. pariter dici potest id esse speciale propter interesse publicum quod uersatur in urbe replenda liberis hominibus, nedum seruis. l. i. infr. solut. matr. unde alienantes eos extra urbem, sicque eam uacuantes aut minuentes taliter puniuntur; quia aduersus publicam utilitatem nituntur, & ut cæteri abstineant timore pęnę, ut inquit Imperator ibi, & ita sublatis omnibus fundamentis remanet utiliter satis ut arbitror hæc quæstio resoluta.

Merum imperium. an possit exerceri in corpus mortuum.

177 In † Glo. animaduertendum, quatenus exponit uerbum animaduertendum, idest, aduertendum in animam, hoc est animatum corpus, colligunt hic Doctores & post eos Decius, quòd merum imperium non exercetur nisi in corpus animatum, & ideo inferunt quòd in corpus mortuum non infertur, nec exercetur, & ratio communis adfertur: quia crimina morte extinguntur l. defuncto. inf. de pub. iud. ubi clarè dicitur quòd, *defuncto eo qui reus fuit criminis, est pœna extincta*, igitur in defunctum non potest exerceri, sicque nec merum imperium quod in puniendo

178 corpus & homines consistit, ut hic † & ex hoc inferunt Petr. Cyn. Ange. Alexan. & alii. in l. ii. C. qui test. fac. poss. cum similibus hic per Dec. & Cagnollum nume. 63 quòd malè faciunt iudicis qui iubent suspendi corpus mortuum delinquentis, qui forsan in carceribus se interfecit ut euitaret publicam notam. ad quod facit textus adductus hic per Vallam. in l. si quis barbaris. C. de milit. libr. xii. ibi, *uiuus comburatur*, & in l. capitalium. infr. de pęn. ibi, *uiui concremetur*, ad denotandū quòd mortui non comburuntur. & in hac opi. pariter residet Carrerius in pra cti. crimi. §. circa itaque. nume. 13. plures citans ut ibi per eum. unde monet Angel. in d. l. defuncto. quòd caueant ab hoc assessores; quia possent in syndicatu conueniri tamquam inferentes iniuriam cadaueri, sequitur Dec. in l. pupillum. §. hęredes infr. de regu. iur. & Bossi. in titulo de execu. sent. nume. 18. & in titulo. de senten.

179 nu. 105. &c. † Subdit tamē hic Dec. quòd Baldus. in d. l. ii. uersiculo sed quæro uoluit hoc arbitrio iudicis relinqui, mouetur ratione. & auctoritate Glossæ. in clemen. i. de pœniten. in uer. pœnitentiæ, ratio illa est: quia istud cadauer est corpus pœnę, igitur puniri potest, cui rationi refragatur textus. in d. l. defuncto. nam si defuncto reo criminis pœna extincta est, falsum est corpus illius defuncti esse corpus pœnę, minus etiam facit pro Baldo Glossa præallegata. duntaxat enim dicit quòd iudex potest dare licentiam quòd suspensus amoueatur à furca. quòd probatur in l. i. infr. de cada. punit. non autem dicit ꝙ iudex possit cadauer furca suspendi facere, uel aliter punire. & ita decisio Baldi iure non probatur licet cum eo transeant Fulgo. & Rom. Imolaque. in d. l. defuncto. postremoque Mars. in l. fi. nu. 40. inf. de quæst. &c.

180 Retenta † igitur conclusione negatiua de qua supra ea primo limitatur secundum Dec. hic ut procedat quantum ad pœnam de nouo inferendam uel imponendam, hęc enim in mortuum exequi nō potest, sed prius imposita in uita bene pōt continuari, l. ii. infr. de cadaue. puni. ubi dicitur quòd si quis fuerit in insulā deportatus, pęna etiam post mortem manet: quia non licet alicubi eum inde transferre, & sepelire inconsulto

181 principe, † Et ideò notat ex illo textu Bart. ibi, quòd qui non potest in uita morari in ciuitate uelut bannitus, post mortem non potest ad ciuitatem reduci gratia sepulturæ. sequitur Nellus in tract. de bannit. in secunda par. iii. tem po. nume. 2. confirmans illud ex eo quod dicitur de excōmunicato, cuius corpus in ecclesia poni non potest. clemen. i. de sepulc. quod etiam tradit Fely. in cap. à nobis. ii. colum. fin. de sent. exco. per text. in cap. is cui. de sent. excomu. in

182 vi. † Secundò limitatur hæc conclusio per Vallam non procedere quando quis enormiter deliquisset, quod exemplificat Carrerius loco citato in famosis latronibus: assassinis, parricidiis, & aliis committentibus, grauissima crimina, tunç enim propter enormitatem delicti, potest cadauer delinquentis suspendi & feris dari, Glos. est notab. in l. ii. infr. arbo. fur. cæs. dicens quòd latrones

trones furreis suspenduntur, & deinde bestiis su biiciūtur. l. capitaliū § famosos. in fr. de pen. quā Gloss. singularem facit barb. consi. lxiiii. uolum. i. & consi. fi. uolum. ii. sequitur Tiraquell. in trac. de pœn. causa. 49. nume. 42. & sub hac fallentia comprehendi potest alia quam ponit Felyn. in in d. cap. à nobis. secundo ad fin. de senten. exco. uolens φ in crimine hæresis mortuus possit puniri pœna excommunicationis ut ibi tradit glo. per text. in c. sanè profertur. xxiiii. q. secunda id enim dici potest propter enormitatem sceleris procedere, &c.

184 Sed † hanc limitationem reprehendit hic Sapia: quia in crimine læsæ maiestatis non fit executio contra mortuum in corpore, sed memoria tantum punitur, & damnatur. §. per contrarium. inst. de her. quæ ab. int. ibi, *memoria damnata fuerit post mortem*, nam subdit Gloss. cum ipse sit mortuus non potest damnari nisi à Deo, & hoc eodem modo loquitur tex. in l. fi. C. ad l. Iul. maiest. & hæc memoria defuncti, damnatur ad hunc finem auocandi bona ab hæredibus defuncti, ut habetur in d. § per contrarium. & in l. donationes. §. perfectæ. & ibi not. infr. de don.

185 † Et hanc opi. quoque tenet Hiero. Gig. in tractat. de crimi. læsæ maiest. libr. i. cap. xx. post Aret. in d. §. interdum. dicens quòd defunctus non est damnandus, cū iā sit mortuus nec cōtra eum formandus est processus cum mortuus citari non possit, l. de quare §. i. inf. de re iud. sed eius memoria tantum damnatur ut bona in fiscum deferantur, & idem tradit Veronens. consil. xvii. Bossi. in titulo. de sent. num. 103. si ergo in crimine læsæ maiestatis satis enormi non pōt executio fieri in cadauer, ita nec in aliis criminibus enormibus.

186 Nec † obstat allegata Gloss. per Vallam. in d. l. ii. arbo. fur. cæsa. quia textus per eam citatus in d. §. famosos. non probat eius intentionem, ponit enim, refertque diuersorum opiniones circa pœnam inferendam famosis latronibus; *nam furcâ figendos esse quampluribus placuit ut conspectu deterreantur alij ab iisdem facinoribus & solatio sint cognatis & affinibus interemptorū;* posteà subdit aliorum opinionem dicens, *nonnulli etiam ad bestias hos damnauerunt*, certè ego intelligō utramque pœnam dum uiuunt in eos inferendam, hanc uel illam secundum uarias opiniones relatas, non autem quòd uiuentes cruci figantur, & deinde mortui bestiis subiiciātur. Idquè ratione potissimè comprobatur, quia loquitur ibi de damnatione eorum ad bestias factas, & sic de sententia condemnatoria, in eos lata, cuius appellatione in dubio de ualida debet intelligi, l. iiii. §. condemnatum. infr. de re iudi. Sed iam mortuus inefficaciter condēnatur. l. ii. infr quæ sent. sine app. ergo patet φ de uiuis loquitur tempore illius condemnationis ad bestias, & ita non probat ille textus pro dicta Glossa.

187 Non † obstat etiam quod de crimine hæresis tradit Fely. in d. cap. à nobis. quia loquitur in excommunicatione inferenda hæretico post mortem, quod potest tolerari; quia illa pœna non respicit corpus, sed animam quæ immortalis est, & nō moritur secundum Theologos & Christianos, nos autem loquimur de pœna merè corporis afflictiua, & ita periculosa redditur. secunda limitatio de qua supra.

188 Tertiò † limitatur hæc conclusio non procedere in casu, quando iudex uellet cadauer delinquentis dare medicis ob anotomiam, nam hoc facere potest, licet de hoc Bartolus dubitauerit in l. fin. inf. de cadaue. puni. sed hoc facere potest ut hic per Dec. argumento textus. in l. quod rei publicæ. infr. de iniur. ubi Magistratus non facit iniuriam, si quid facit intuitu rei publicæ, dato quòd ad contumeliam alicuius priuati pertineat, & ita uidetur in hoc casu: quia intuitu publicæ

189 utilitatis factum uidetur non ad iniuriam † Confirmatur ultra Decium, ratione quam ponunt hic Claud. Aquen. & Valla nam si propter publicam utilitatem liberum corpus hominis uiuentis qui non deliquit affligi potest, ut officio carnificis fungatur pro iustitia exequenda, secundum Barto. Bald. Fulg. Salyc. & omnes in l. fin. §. i. infr. de pigno. acti. à fortiori si deliquerit, eius cadauer propter publicam utilitatem potest

190 dari medicis ad anotomiam † Secundo corroboratur, nam uoluntas distinguit delictum à non delicto, & peccatum à non peccato discernit, cap. cum uoluntate de sent. excommu. Si quidem delictum non potest accidere sine malicia committentis illud quæ quidem minimè datur ex inuoluntario. Marsi. in l. i. §. diuus ad fin. infr. de sicar. & in singula. clxxvi. Petrus à Plaza in epitomes delictorum. libr. i. cap. x. nume. 10. at iudex in casu memorato non habet uoluntatem delinquendi, nec uersatur in aliquā malitia meritò id efficere potest. & ita bene iustificatur hęc limitatio quam tenet insuper Ioannes. Baptista Asinius in l. si quis sepulchrorum §. prętor ait infr. de relig. & sup. fune. nu. 4.

191 Non † omitto tamen, quòd eam restringit hic Sapia demum procedere, quando daretur cadauer suspensum & punitum pro anotomia, secus si corpus non fuisset punitum, ueluti quòd ante pœnam illatam reus decessit in carcere, cū non liceat in cadauer alicuius iniuriam committere, l. i. §. quoties. infr. de iniur. l. fina. infr. de sepul. uiola. Sed ista restrictio mihi non placet, sicut nec Modernis Pata. quia publica utilitas non attendit hanc iniuriam, sed illi præfertur d. l. quod rei publicę. & leges allegatę per Sapiā simpliciter loquuntur, non autem concurrente publica utilitate delinquentis: ergo corpus etiam

etiam non punitum poterit anotomię dari Secundò restringit hanc conclusionē Cagnoll. numero 73 ad loca ubi sit talis consuetudo alias secus id enim non debet facere iudex nec potest in consulto principe lege secunda. infra de cada. puni. & tradit Iacob. de S. Georg. in tract. de feud. in uerbo de mero. quæ restrictio mihi non placet ueluti contra Doctores, alios passim loquentes, nec ad talē restrictionem nos angit d. lex. secunda. quia in illa translatione deportati in insulam ad alium locum ut ibi sepeliatur, non uersatur eadem ratio, uel tanta publicæ utilitatis aliorum sicut in anotomia.

Merum imperium nunquid uersetur circa mutilationē membri;

192 In † eadem Glossa ad finem ibi, *totum u. l partem*, colligunt ex ea Angel. Fulgo. & mod. quòd merum imperium uersatur etiam circa mutilationem membri, sicut circa totius corporis animaduersionem, & hęc Gloss. secundum eos de plano procedit de iure nouissimo, quo abscisio membri cognita reperitur. sicut totalis corporis animaduersio. §. ad hoc prohibemus. in authen. de collato. sed relata ad textum nostrum malè loquitur ut per eos & Decium: quia de iure digestorum non erat abscisio membri cognita quoniam ut inquid Cagnoll. nume. 75 Romani nolebant homines inutiles sed potius mor-

193 tuos † & licet Alexander pro Gloss. citet textum in §. pœna. inst. de iniur. respondet tamen hic Dec. post D. meum Riminaldum de quo mētionem non facit. quòd illa pœna talionis erat de iure legis xii. tab puta membrum pro membro, secus de iure forum secundum Angelum & sequaces hic: quia iniuria æstimabatur arbitrio iudicis, ut habetur in d. §. pęna. & hoc. idē declarat Balduinus ibi post Sex. cęciliū. sic enim in lege. xii. tabularum scriptum fuit, *Si membrum rupit meum, e pacto talio esto*, primum ergo tribuebatur facultas paciscendi, ut non omnino necesse esset pati talionem. quod si reus nec pacisci uellet, nec pareret iudici talionem imperanti, æstimata lite iudex hominē pecuniæ damnabat, atque ita si reo & pactio grauis, & acerba talio uisa fuerat. seueritas legis ad pecuniæ mulctam redibat.

194 Sed † ulterius ad tuitionem Glossæ nostræ, Cur. Iun. hic ponderat textum in l. qui manus, infr. de testa. ubi dicitur, *qui manus amisit potest facere testamentum*, ad hoc enim ut habeat rationem dubitandi uidetur intelligendus ille textus, quando mutilatio facta fuit in pœnam, si enim casu quis manus amisisset, ut hostili iniuria, uel morbo, non uideretur probabilis dubitatio quòd non posset facere testamentum, sed bene quando in pœnam amisit, ergo uidetur ibi textus pro Glossa nostra, quòd mutilatio mēbri in pœnam criminis fuerit cognita de iure ffo-

195 rum † & licet non dicat Curt. Castrensis ibidem fuit in hac sententia, quòd illa lex intelligi possit ēt si manus amiserit per sententiam latam ex crimine, non enim inde testamentum irritatur: quia amputatio membri, non dicitur pœna capitalis, aliàs non ualeret testamentum. l. eius. §. i. cod. titulo. & quòd non sit pęna capitalis patet cum per hoc quis non perdat ciuitatem libertatem ue, sed cohereat in corpus, & sic assi-

196 milatur pœnæ relegationis, † Et ultra Castrensem Bartolus. Bald. Imola. cœterique maximè Constantius Rogerius uidentur fuisse in hac opi. quatenus inferunt, seu quærunt an is cui sunt amputatę manus & per sententiam, possit testari concludunt que quòd sic, declarando ut per eos, non enim se restringunt ad ius nouum, sed in terminis illius textus loquuntur, & sic de iure ffo rum. uidentur ergo supponere de illo iu-

197 re abscisionem membri cognitam fuisse. † Et ultra Doctores ego considero legem eius qui. & legem si quis, quæ præcedunt, & loquuntur de illo cui aqua & igni interdictum est, de in insulam deportato, de damnato ad ferum seu ad bestias, & de defuncto in custodia post accusationem, ante tamen damnationem, decidendo an tales possint testari, unde cum de illis loquantur illæ leges, qui tales pęnas incurrerunt ex delicto. Videtur pari modo quòd textus. in d. l. qui manus. immediate sequens, & loquens de illo qui manus amisit, debeat intelligi de amissio-

198 ne p uiam pęnę ex crimine † quia præcedentia declarant sequentia. l. si seruus plurium in fi. infra de leg. pri.

199 Licet † tamen hæc colorata sint, ego secus puto circa illius textus intellectum post, A Emilium Ferretum ibi, & Cagnollum hic nume. 79. nam nullibi legi amputationem manus in pœnis numerari de iure ciuili, nisi à temporibus Archadii post imperii declinationem, unde Iur. consultus ibi, non cogitauit pœnam, quæ suis temporibus erat incognita. sed mouit eū ratio de qua in textu: quia qui manibus caret scribere non potest ibi, *quamuis scribere non possit*, unde uidebatur arcendus à testando qui manibus careret, cū scribere nō posset, & cum misterio de manus utriusque amissione Paulus locutus fuit, ut illa uerba denotant, *qui manus amisit*, ut difficiliorem magisque probabilem casum proponeret, nam amissa dextera, & assuefacta sinistra non esset dubitandum talem hominem scribere, non ergo locutus fuit Iur. cōsultus de amissione manus in pęnam, & ex crimine, quia in eo se non fundat, nec de crimine aut pęna quic-

200 quam dicit eo loco textus; † nec in dubio quoque præsumitur crimen. l. merito. infr. pro soc. sed de impotentia scribendi quam debemus intelligere propter casum non ob pęnam ex delicto, cum quo nullibi legitur illo iure abscisionem membri cognitam, & in usu fuisse receptam

201 † tantoque magis quia textus inquit, *qui manus*

manus amisit, quæ uerba propriè pertinent ad ea sum §. itē is cui. inst. quib. mod. re contr. ob. ibi, *si quolibet fortuito casu amiserit quod accepit*, non autem dicit cui manus incisæ sunt. ratioque decidendi potuit esse secundum Cagnoll. quia per alium scribere poterat ex causa necessitatis quę legem non habet. l. i. supra de offic. consu. cum etiam posset scribere pedibus, ut homines sic facientes testatur uidisse. prout & unum ego qui & scribebat, & comedebat, & bibebat, & telum pedibus in hostium figebat licet à se remotum. Et ita tenendo corruit intellectus Castrensis & cœterorum qui supponunt contrarium, Nec leges pręambulæ nos ad eum impellunt cum sint diuersorum auctorum ut
202 Gaii. & Vlpiani. illa uerò Pauli † quod enim dicitur pręcedentia declarere loquentia procedit in dispositione eiusdem personæ, d. tal. si ser uus plurium. in fine. non autem diuersorum.
203 In † Gloss. mixtum in principio notat ex ea Decius post alios quòd mixtum appellatur illud quod ex diuersis speciebus seu simplicibus com ponitur, hinc pręter eum causa mixta dicitur quæ partim ciuilis est, & partim criminalis, ue luti quando pœna pro parte uenit applicanda fisco, & pro parte parti, l. üi. ff. de sepul. uiol. uel in qua agatur ad pœnam ratione publicę utilitatis, & ut quis priuatam utilitatem consequatur, ut per Butrium & alios. in cap. tuæ. de procur. ubi accusatio de adulterio, ad pœnam separationis thori dicitur mixta: quia in quantum in ea agitur ut uir lucretur dotem propter adulteriū mu lieris, uel mulier donationem propter nuptias propter adulterium uiri, iux. not. in l. quamuis & authentica. ibi posita. C. de adulter. sapit naturam ciuilis, in quantum uerò tractatur ut imponatur pęna separationis thori ratione cri minis adulterii dicitur sapere naturam criminalis, sequitur D. m. Riminal. consi. cccxcv. col. i.

Mixtum quid appelletur & quæ causa mixta.

204 † Atque ideò bene dixit Anchar. consi. xxxvii. contra Ioannem. uersiculo uenio ad secundā quòd aliter iudicamus de mixto, & aliter de simplici bus, ex quibus mixtum componitur. sequitur Natta consi. cccclxiii. nume. 19. colligitur autem istud notabile ex hoc textu (ut ad illum redeamus) nam imperium mixtum sic appellatur quia componitur ex imperio & iurisdictione secundum Gloss. quę melius dixisset illud ex mero imperio & iurisdictione componi, prout supe-
205 rius diximus num. 70. cum sequentibus. † con cordat text. quem citat hic Dec. in §. item mixta. inst. de acti. ubi mixta est actio aduersus eos qui relicta sacrosanctis ecclesiis dare distulerint. nā & ipsam rem, uel pecuniam derelictam dare compelluntur, & tantundem, sicque in duplum fit condemnatio, quatenus enim ad rem relictā agitur, actio dicitur rei persecutoria: quia rem relictam persequitur. §. i. inst. de lega. ibi, *quod relictum sit, liceat id legatariis prosequi*, qua tenus uerò ad tantumdem agitur pro pœna, dici tur pœnalis: quia agitur ad id qd̄ nō abest actori, nec reo adest, ut declarat Ias. in §. pœnales. inst. de act. dicitur ergo mixta actio in d. §. item mixta quia partim est rei persecutoria, partim pœnalis, & sic ex diuersis simplicibus composita, ut
206 & mixtum imperium † proceditque dicta con clusio nedum quando diuersa simplicia miscentur ut hic, & in §. quòd si partim. inst. de rer. di. ubi ex uino & melle fit mulsum, sed etiam quando simplicia sunt uniformia, ut si frumentum tuum frumēto Titii mixtum fuerit, §. quòd si frumentum. inst. eo.
207 Ex † hanc autem conclusione refert hic Angelus consuluisse prout reperitur. consi. cxiiii. cū sequenti. quòd sententia lata in causa summaria ueluti super executione instrumenti. non est me ra diffinitiua, licet enim diffiniat, clemen. sæpe. de uerbo. significat. tamen quia trahit hoc à natura interlocutoriæ. quòd fertur lite non con testata. nec seruatis aliis solennitatibus iudiciorum, meritò non potest dici mera diffinitiua. quia merum dicitur quod est abstractum ab om ni compositione, ut hic. Vnde statutum dispo nens de mera diffinitiua. puta quòd ab ea non possit appellari, locum non habet in ea, sicut etiam si diceret quòd à mera interlocutoria non appelletur, ut idem Angel. tradit in l. v. in princ. ff. de uerbo. obligat. & de hoc etiam ponit. in l. qui restituere. infr. de rei. uend. ubi licet hanc sen tentiam diffinitiuam appellet. non tamen est, ut subdit, mera diffinitiua, & hæc opi. cōmunis est ut testatur Dec. & Sapia. & super ea latè uagatur Cacialup. colum. penul. & si licet non firmet pedes.

An sententia lata super executione instrumenti sit mera diffinitiua.

208 At † Dec. in hac re distinguit tres casus, quibus annectam cęteros scribentes ut magis seriosè procedamus. Primus est quando statutum loquitur de mera diffinitiua, & tali casu dicit in dubitanter ueram sibi uideri opinionem Angeli quòd in eo locum non habeat talis sententia, quoniam non potest dici mera diffinitiua in qua solennitas iuris in processu non seruatur
209 † cum diffinitiua dicatur duplici respectu, diffinitionis & solennitatis Bar. in l. Titia. infr. de accusa. & uerba illa. de mera diffinitiua præcisa sunt, quia merū dicitur quod nullā habet mixturā alterius diuersæ qualitatis, ut not. Angel. in l. si sic in princip. infr. de legat. i. & in hoc primo casu concordat Aret. consil. cvi. & consilio
210 cxix. de quo per Dec. † Castrensis uerò contrarium tenet. primo per tex. in cle. sæpe. de uer. sig. prope fin. ubi talis sententia lata in causa summaria dicitur diffinitiua simpliciter, ergo est merè diffinitiua: quia aliàs nō diceretur ita simpliciter diffinitiua, sicut dicitur de homine mortuo, qui simpliciter non dicitur homo, l. seruo manumisso.

manumisso. cum Gloss. infr. de cond. indeb.

211 † Secundò quia diffinitiua dicitur ex eo quòd diffinit negocium de quo principaliter agitur, ut per Gloss. communiter aprobatam in l. qui restituere. ad fin. infr. de rei uend. unde cum talis sit hæc sententia, diffinitiua censeri debet. quin imò dicit Castr. non dari sententiam meram diffinitiuam, & non meram, licet sit dare meram interlocutoria, & non meram ut quando habet uim diffinitiuæ.

212 Et † hanc opi. Castrensis latius attingit, & sequitur hic D. meus Riminaldus pro qua citat in primis diffinitionem sententię diffinitiuę, ex qua colligitur propria determinatio, cum debeat conuerti cum suo diffinito. l. i. infra de dolo. Hostiens. enim in summa de re iud. & Specul. in titulo de sent. prola. §. primo dicunt quòd est iudicialis uel arbitralis diffinitio, imponens finem liti motæ, principaliter continens condemnationem: uel absolutionem, uel æquipollens. In hac enim diffinitione non fit aliqua mentio de ordine iudiciario, & de litis contestatione, sed simpliciter dicitur iudicialis diffinitio, igitur hoc attento, sequitur quòd talis sententia lata in causa summaria dicatur merè diffinitiua, considerando diffinitionem quæ debet conuerti cum suo diffinito, & hoc fundamento pariter hic utitur Gaspar Valla. tacito tamen D. meo Riminaldo, nume. 187. tenens hanc partem.

213 † Secundò mouetur idem. D. meus Riminal. quia & In istis summariis lis contestatur in effectu si quidem primus actus qui sequi solet contestationem, habetur pro litis contestatione, cap. i. de electi. in 6. l. nulla. & l. nihil. cum ibi no.

214 C. de procur. † confirmatque nam & in istis summariis datur instantia, ut per Abbas, in c. fi. de iudic. & per alios in l. properandum. §. siquidem. C. de iudic. quæ instantia incipit à die con-

215 test. litis ut in prin. d. legis. † Quin & in istis summariis requiruntur plenę probationes quando tractatur de pleno præiudicio Bartol. in extra. ad repri. in uersicu. summariè. unde posito quòd non in scriptis uel iudice non sedente pro tribunali feratur. l. prolatam cum ibi not. C. de senten. non est quin debeat dici mera diffinitiua, postquam lex ita uoluit tollendo specialiter in huiusmodi causis earum fauore dictas sollenitates introductas ddc iure positiuo, qđ tolli po

216 test p aliud l. tutelas. infr. de c. dimi. † Nam & uidemus ut subdit D. meus Riminaldus, & auctore tacito Valla. quippe quòd furari dulce sit sollenitates olim requisitas in proponēdis actionibus fuisse sublatas l. prima, & secunda. C. de formul. sicut & in testamentis. l. quoniam. C. de testamentis, & in stipulatione. §. sed hęc sollennia. insti. de uerborum, obligatione, & tamen non inde cessat quominus actiones, testamenta, stipulationesque merè & propriè tales dicantur.

217 Quare † concludit D. meus Riminaldus statutum faciens mentionem de mera diffinitiua uerificari in tali sententia lata in causa summaria, quoties materia sit indiferens iux. notata per Gloss. & Saly. in l. i. in princip. infr. quod quis. iur. uult enim Glo. in uersi. noui iuris quòd si iudex cognoscendo de causa ferat dolo sentētiā interlocutoriā locū habeat illud edictū, sicut si diffinitiuam tulisset, ea ratione secundum Saly. quia subiecta materia illius edicti est indiferens ad utranque, meritò comprehendi debet interlocutoria, appellatione sententiæ de qua loquitur ille textus ad finē, & illud dictū Salyceti sequitur Alexan. consi. xxxxviiii. uisis actis colu.

218 penul. uolum. secundo. † Simile uidemus masculinum concipere femininum in materia indiferenti. siue tractemus de fauore. l. si quis ita. in princip. infr. de testa. tut. siue de odio rationabili. l. si quis id quòd. infr. eo. ut tradit Bartol. in l. i. infr. de uerbo. sig. cum aliis à Dec. cumulatis in l. ii. nume. 95. & 109. infr. de regu. iur. & per D. meum Zuccar. in repe. l. fin. nume. 52. infr. de edic. diui. Hadr. unde pariter in materia indiferenti statutum loquens de mera diffinitiua debet habere locum in sententia lata in causa summaria ueluti super executione instrumēti.

219 Idem † planè putat D. meus Riminaldus, quando mens statuti, uel identitas rationis id suaderet, l. scire oportet. §. oportet. infr. de exe

220 cut. cum aliis per eum quibus addo. † nam quando in pluribus casibus est eadem ratio, tunc una & eadem ratio decidit omnes illos casus immediatè & non per extensionē, quia sicut genus comprehendit omnes species. ita ratio generalis diuersas species casuum emergentium complectitur, ut nota. Castr. consilio, ccxxxiiii. præsēs casus. col. ii. in antiquis. Alc. cōsi. lxxv. col. i. uol. i. Dec. consi. cclxxxiiii. col. ii. cōsi. ccci. col. ii. D. m. Rimi. consi. xviii. nu. 11. consi. xxxiii. nu. 51. Cagnoll. in l. in toto & pars. nu. 6. infr. de regu. iur. unde & statutum loquens de merā diffinitiua locum debet habere in lata in causa summaria ui paris rationis. † Et tenendo hanc partem

221 tem Castrensis cum D. meo Riminaldo. & Valla, quam pariter probat Purpur. hic numero 276. & Cagnoll. nume. 86. in puncto iuris ueriorem appellat Non obstat argumenta Decii. primumque quòd diffinitiua dicatur duplici respectu diffinitionis, & solennitatis, quorum secundum hic cessat, nam non inde desinit esse mera diffinitiua, licet lex in ea tollat dictas solennitates ut supra dixi post D. meū Riminal. nu. 216. secundū uerò de uerbis precisis concediter, sed non adeò quin mens statuti uel rationis identitas plus possit, cum potissimè ut inquit Sapia. num. 13. licet in summariis sententia diffinitiua, non possit dici merè diffinitiua compara

tiuè

tiue ad causas ordinarias, tamen considerata in suis terminis dici potest merè diffinitiua, quia in summariis etiam seruatur ordo iuris. Bartol. in extra. ad repri. in uersi. summariè.

222 Secundus † casus quem ponit Decius tanto clarior ex primo supra discusso redditur. quando statutum loquitur simpliciter de diffinitiua, tunc enim comprehendit hanc latam in causa summaria super executione instrumenti, quod confirmatur ultra Dec. nam ubicumque sententia totum negocium determinat, uel aliquam eius partem substautialem, dicitur habere uim diffinitiuæ, ita tradit Bald. in l. prima columna quinta uersiculo denuo quæro C. quando prouoc. sequitur Alexander, & Iason. in rubr. infr. de re iud. Imola. in l. si finita. §. non autem. columna. ii. infr. de damn. infec. Ripa. in l. quòd iussit. numero 27. infr. de re iud. Speculum aureum. in iii. par. vi. partis. quæstione prima numero quadragesimoquaro, at hæc sententia talis est; quia si committitur executio instrumenti, diffinitur in eo nominatum esse debitorem, tenerique satisfacere, meritò dicitur habere uim diffini-

223 tiuæ † ideò secundum diffinitiuam debet regulari ut per AEgidium Bellame. decis. 605. de sententia Felyn. in rubr. de re iud. nume. 21. qui uolunt idem salarium taxari debere pro habente uim diffinitiuæ quod pro diffinitiua debetur Tertius etiam casus Decii remanet ex deductis in primo declaratus post Dominum meum Riminaldum à quo dessumpsit eum tacitè Decius eumque confirmat Cagnoll. hic nume. 88. post Aquensem. colum. ii. nam summaria cognitio succedit in locum ordinariæ. unde Bartolus, & Bald. in l. olei. C. loca uolunt quòd quando cõtractus innominatus succedit loco cõtractus nominati, non habet locum pœnitentia: quia quo ad effectum censetur cõtractus nominatus. unde pariter & hæc sententia mera diffinitiua censeri debet, ex quo summaria cognitio succedit in locum ordinariæ, & ultra Cagnoll. & alios confirmatur sublatis enim solennitatibus à statuto remanere debet adhuc mera diffinitiua cum remaneat aliud illi conueniens quòd imponat finem negocio, & illud absoluat. unde quem admodum si altera duorum rationum cesset, & altera militet uiget adhuc dispositio. §. affinitatis. inst. de nupt. sic & ista sententia merè diffinitiua dici poterit si cesset solennitas modo militet diffinitio causæ.

Iurisdictio unde dicatur.

224 In † eadem Gl. ibi, *Dicitur enim iurisdictio à dictione iuris*, conformis est alia Glo. in § iusiurandum in uerbo iurisdictione. in aut. de defens. ciuit. quæ dicit quòd dicitur iurisdictio à ditione iuris, & sic à iure & ditione quasi de iure potestas. eam tamen impugnant hic Fulg. & Alexan. quia non ualet argumentum ab ethimologia uocabuli quando repugnat diffinitio. l. ii. §. appella

225 ta. ubi Barto. ff. si cer. pet. † ubi dat exemplum in tutore, qui dicitur à tuendo, & tamen non omnis qui tuetur dicitur tutor, sed illæ demũ in quẽ cadit diffinitio tutelæ de qua in l. i. infr. de tutel. quę dicitur uis atque potestas in capite libero ad tuendum eum qui propter ætatem se defendere nequit. Vnde sic in casu nostro non ualet argumentum. si dicamus est dictio, idest, potestas iuris, ergo est iurisdictio. quia repugnat diffinitio iurisdictionis posita per Glo. in l. i. supra eo. quæ dicit quòd iurisdictio est potestas de publico introducta, cum necessitate iurisdicendi, & ęquitatis statuendæ. uam considerando allusionem uocabuli sequeretur, quòd patria potestas, diceretur comprehendi sub hac iurisdictione, quia est legitima potestas & sic potestas iuris. & tamen non conuenit iurisdictionioni dif

226 finitæ, in d. l. i. supra eo. † Decius uerò glossam tuetur, quia ethimologia non est latior uocabulo in casu nostro, nam dictio hoc est potestas iuris administrandi, & iurisdictio idem sunt, ut hic per Bar. qui quæstione tertia dicit quòd potestas & iurisdictio idem sunt. nam est potestas iuris, ergo est iurisdictio, quo casu procedit argumentum ab ethimologia secundum ipsum in dicto paragrapho, appellata ubi post Hugutionem. Dominicum & Moder. in cap. priuilegia. iii. distinc. dat exemplum in donatione cuius ethimologia est doni datio. l. Senatus §. i. infr. de don. causa mor. cum enim hęc ethimologia: domini datio. non se habebat in plus uocabulo donationis, merito ualet argumentum ab ea dicendo est doni datio ergo donatio, idque tradit insuper Dec. in cap. i. colnm. pen. lectura secunda. de iudic. & fuit de mente Alciati in l. tabernæ. infr. de uerbor. sig. & Euerardi in centuria sua locorum argumentandi cap. 6. dixerunt argumentum non procedere ab ethimologia, quando excedit ethimologiatum, & sic uocabulum, secus ergo quando non excedit. nec illo latior est, citat propriè Euerardus Huguciouem, & Præpositum in d. cap. priuilegia de quibus per Dec. idemqne sequitur Henric. Boter. in tractat. de synodo epi. par. prima nu. 10.

227 Et † ut de iurisdictione loquamur, uidemus quòd si magistratus aduersus rei capitalis damnatum ita fortè pronuntians imperet. I. Lictor, colliga manus capite mulcta, ius dicit. Siue aduersus rei pecuniariæ damnatum, ita, centum quorum es condemnatus soluas iubeo, ius dicit. Siue aduersus uicinum cuius domus ruinam minatur ita magistratus pronunciet, damni infecti caueto, aut aduersus eundem qui præstituto tempore non ca-

V uit,

uit, Titius in possessionem eius domus mittatur, siue aduersus contumacem prae-hendatur, in ius educatur ius dicit, & alia id genus exempla commemorat Ioann. Gillot. in tractat. de iuris. & imper. libro. secundo capitul. secundo. quibus facile constat iurisdictionem ad iuris dicendi potestatem referri, & potestatem iuris in iurisdictionem resolui, meritoque ethimologiam uocabulo latiorem non uideri.

228 Nihilominus † huic cōsiderationi Decii replicari potest id negando, quoniam plus significat ditio iuris, hoc est potestas iuris, quàm iurisdictio, probatur, in l. potestatis uerbo. infra de uerb. signi. ubi dicitur quòd potestatis uerbo plura significātur, in persona magistratuum, imperium, in persona liberorum patria potestas, in persona seruorum dominium. Item corporis serui exhibendi facultatem, qui dedit damnum, unde patet quòd illa potestas iuris quę plura significat, ibi conuenit illis actibus qui non dicuntur iurisdictio, neque pertinent ad iurisdictionem. falsum est ergo quod inquit Dec. ditionem iuris hoc est potestatem iuris non esse latiorem uocabulo iurisdictionis. Siquidem latior est, igitur ab ea non ualet argumentum: non enim sequitur est ditio iuris, ergo est iurisdictio: quia potest esse illa facultas iuris in filios, seruos & id genus.

229 Ad † Secundum uerò de patria potestate quę diceretur iurisdictio, respondet Dec. id admittens: quia pater in filium, & dominus in seruum, iurisdictionem habet, nam talem potestatem lex appellat imperium. l. ii. C. de liber. & eorum liber. ubi libertus ingratus remittitur sub imperio & ditione domini, & ideo manus Regia iurisgentium, remansit in patre & domino secundum Bar. in l. frater à fratre. col. v. infra

230 de cond. inde. † Sed & huic argumento replicari potest quòd propria potestas & dominea appelletur imperium, id procedit largo modo & impropriè secundum Cagnollum hic numero. nonagesimo. Sed & pręter eum subtilius addo: nam quatenus ad textum in dicta l. secunda in quo dicitur quòd libertus ingratus à patrono rursus mittatur sub imperio, ditioneque sua, capere noluit imperium prout conuenit iurisdictioni in genere, sed intellexit pro imperio de dominio, & pro ditione de potestate, & ita sensus est, quòd remittatur sub dominica potestate, prout eleganter Odofredus exponit ibi, sicque textus ille nihil ad rem facit.

231 Minusque † facit allegata per Decium doctrina Bartoli in dicta l. frater à fratre: quoniam manus illa regia, quae remansit patri contra filium, dominoque contra seruum, fuit ut ea mediante posset pater, uel dominus sua auctoritate auferre filio, uel seruo quod sibi debebatur, unde ius ciuile patri uel domino non prouidit de remedio actionis uel obligationis ciuilis, ut ibi tradit Bartolus. ex quo colligitur patrem uel dominum habuisse ius dicendi in filium, uel seruum per manum regiam ad eorum commodum, & sic ut sibi ipsis possent

232 ius dicere contra filios uel seruos. † Imò uerò pater & dominus solo facti exercitio funguntur, non autem potestate ius dicendi secundum Angelum hic columna ii. nec id sanè mirum uideri debet id à iure ciuili toleratum, cum & uitę, necisque potestatem parentum, dominorumque in filios & seruos toleraret l. in suis ad finem. infr. de lib. & post. §. i. inst. de his, qui sunt sui. sed iurisdictio consistit in dicendo ius aliis non sibi. l. qui iurisdictioni. infr. eod. l. prima C. ne quis in sua causa, merito manus regia patris uel domini non facit ad materiam iurisdictionis. Vnde patet hanc opi. Glossae non procedere nec à Fulgos. per Dec. rectè defendi.

233 Quid † igitur dicendum? cogitabam dici posse uim totam consistere in descriptione uerbi, ditione, nam Gloss. in dicto §. iusiurandum, cui conformis est nostra scribit. ditione, per litteram. T. fine C. ita quòd prima Syllaba est breuis. ut apud Verg. *qui mare qui terras omni ditione tenerent*, quae sententia non est uera, ut enim tradit Alciat. dispunc. libr. secundo capitulo. xxiiii. ad finem non minus quàm Isidorus fallunt illi qui iurisdictionem non à dicendo iure. sed à ditione hoc est dominio iuris appellatam, per quam ridiculè traditur. sequitur Lexicon iuris in

234 uer. iurisdictio. † At Bald. Fulgos. Cacialup. Purpur. & Valla. dicunt quòd uerbum, ditio, scribi debet per. C. ante T. ita ut dicatur iurisdictio: quia dictio iuris est inuenta ad ius dicendum. quod probatur in l. i. suprà eo. ibi, *ius dicentis* & in l. pen. ad fin. supra de iust. & iure ibi *ius dicere constituit*, & ita in pandectis Florentinis hic scribitur cum C. ante T. Et per totum apud Alciat. in cap. quod sedem. de offic. ordi. & alibi sicut & apud Calepi. Lexicon. iuris Hottomanum in commentario suo uerborum iuris. Et nouissimè tradit Vacconius à Vaccu. libr. vi. declarati. capi. ccxvii. dicens quòd iurisdictio dicitur à dico dicis quod ferè idem est quòd locutio, itaque dicitur iurisdictio quasi iuris locutio. Secundum ergo primam descriptionem militant difficultates Fulgosii & sequacium quod euenit: quia uerbum, ditio, per T. fine. C. exponitur pro potestate. iuxta illud Psalmi, *Domine in ditione*

ditione tua cuncta sunt posita, quod iunctum cum uerbo, iuris, latius patet uerbo iurisdictionis, quia datur potestas iuris ut patris in filium, ut exibendi seruum quę non est iurisdictio nec in iurisdictione consistit. At secundum alteram descriptionem per C. ante. T. dictio iuncta cum uerbo iuris tantundem denotat, quantum iurisdictio, & sic ethimologia non est latior uocabulo, meritò bene, ualet argumentum ab ea: quia si est dictio iuris est iurisdictio, & ita tenenda est secunda descriptio secundum quam cessant difficultates memoratæ.

Iurisdictione à principe concessa nunquid cõ tineatur merum imperium.

235 Ex † hac autem Glossa colligit Decius conclusionem, quòd merum imperium sub nomine iurisdictionis in genere continetur, quæ communiter approbatur. Vnde Decius infert quòd si à principe concedatur alicui simpliciter iurisdictio, etiam merum imperium concessum uideri: quia beneficia principum latè debent interpretari. l. fi. supra de const. prin. & ita tenent Oldra. Bald. & Alexan. quos citat Dec. quibus addo Ioannem Andreæ in addi. Specul. in rubr. de iur. omnium. iud. column. v. in addit. incip. Vidisti duas opi. Bald. in cap. primo de capi. qui cur. uend. Castr. consi. 134. notandum est quòd ista colu. ii. in antiquis cum aliis hic per Vallam. nume. 24. & Sapian. num. 14. qui dicunt esse commu. quam etiam latè defendit Alex. in l. i. supra de offic. eius. sub. nume. 66. de quo meminit Alciat. in cap. quod sedem. sub. num. 38. de offi. ord. tam & si Alexander ponat communem hoc modo numquid in generali delegatione ueniant causę meri imperii: non autem quando simpliciter alicui conceditur iurisdictio, ut per Doctores hic, & hanc communem pariter firmat Andre. ab Exea. in l. i. supra eo. Andræ. Sicu. in rubr. de rescri. colum. iii Rui. consi. 161. nu. 8. uolum. v. & Fernand. Vasquius. controuersiarum illustrium libr. primo cap. iii. nu. 9.

236 † Solus tamen. Ias. hic ut refert Dec. tenet contrarium motus ex aliquibus, quibus respondet Dec. ut per eum, & quę uelut argumenta futilia, atque hominis parum acri iudicio confutat Ioannes Gillotus in tract. suo de iuris. & imper. lib. secondo. c. xx. & qui pariter aduersus Longouallium quibusdam nouis rationibus hic adductum contra communem diligenter eam defendit illis sigillatim respondens, unde super his elaborandum non puto.

Sed ad D. Alciat. me confero qui pariter in d. cap. quod sedem. num. 40. contra communem

237 insurgit † per tex. in l. i. supra de offic. eius. ubi text. loquens de mero imperio dicit quòd specialiter lege uel constitutione, uel Senatus consulto tribuitur. ergo uenire non debet sub simplici iurisdictione concessa, quod & argumentum Longouallii fuit, ut refert Gillotus in dicto capitulo uigesimo, Secundo mouetur Alciatus, ex doctrina Bartoli. in l. hoc legatum. per illum textum. infr. de legatis tertio ubi si quis formauerit libellum simpliciter dubitatur an uideatur proposita in dubio actio generalis ut certi conditio, an uerò specialis competens pro eo quod petitur, & in dubio dicit Bartol. uideri propositam actionem specialem destinatam pro eo quod petitur non autem generalem. pro pluribus competentem argumento illius textus, ubi si quis legauerit uxoris causa parata. intelligitur de paratis specialiter pro ea, non autem pro usu communi & promiscuo illius & uiri, & sic in genere. Sic igitur & in hac quæstione uidetur commissa iurisdictio in specie non autem in genere prout comprehendit merum imperium. Et hoc fundamentum licet strictius facit etiam Curtius Iunnior.

238 hic nume. quadragesimo. † Qui tertio loco mouetur, nam quando princeps concedit alicui iurisdictionem in aliquo castro, tractatur de minuenda iurisdictione ciuitatis principalis, sub cu ius iurisdictione est illud castrũ, meritò talis concessio dicitur odiosa; Sicut in simili dicimus quòd iurisdictio delegata dicitur odiosa; quia detrahit iurisdictioni ordinariæ, ut per Gl. in c. primo. de rescr. in 6. merito merum imperium non debet contineri.

239 Istis † tamen non obstantibus nõ est à cõmuni recedendum. quia confirmari potest ex his quę tradit Gillot. in d. tracta. libr. primo c. xvi. hæc enim uox iurisdictio, tam ad causas criminales quàm ciuiles pertinet, cum ex æquo ius dicat, qui de criminali causa cognoscit, sententiamque fert, atque is qui de causa ciuili, & iudicium & iudex utriusque ex æquo dicantur, ut in rubrica infr. de iudic. & de publicis iudic. imò uerò superius in rubrica. de offic. eius cui mand. est iurisdictio. iurisdictionis uerbum ad causas ciuiles tantum non pertinet, cum in ipso eius tituli exordio uidelicet in l. i. de legibus publicorum iudiciorum tractet, ibique legis Iuliæ de adulteriis cognitionem, iurisdictionem nominatim appellet. Quæ cum ita sint iurisdictione simpliciter à principe concessa, merum imperium cõcessum censeri debet.

240 Nec obstat in primis ille tex. quia respondet Alciat. cõmunẽ sequens in d. ca. quod sedẽ. ꝙ ibi merũ imperiũ specialiter tribuitur in signũ maioritatis causarũ, & personarũ: quia certis magistratibus maioribus datur, nõ autẽ negatur ꝙ uerbis generalibus posit trãsferri, ut concessa iurisdictione: ed & respõdet Gillot. in d. c. xx. uerũ esse merum imperiũ lege dari specialiter magistratibus, at nõ principi, nec ualet argumẽtũ: nã inde cõsequẽs eẽt principẽ nõ posse nec spãliter quidẽ merũ imperium cuiquã donare, nisi ex causa absentiæ

absentiæ aut simili. nam non aliàs quæ specialiter lege dantur concedi possunt. d. l. i. quod
241 nullus sani capitis dixerit. † Ad. l. hoc legatum respondet pariter Alciat. in d. ca. quod sedem. quòd procedit tantum in dispositionibus hominum habentibus strictam significationem siue interpretationem, ut in legatis. l. nũmis, eo. titulo & declarat Abb. in cap. Rodulphus. de rescrip. nos autem tractamus de dispositione fauorabili, et latè interpretanda, prout est concessio Principis. d. l. fi. supra de consti. prin.
242 † Prętereà & secundo quod inquit Bartolus ibi de actione non benè probatur ex illo textu qui habet aliã rationem ut declarat Castren. in l. serui electione. §. Labeo. infra de leg. primo quem sequitur Alciat. in d. cap. quòd sedem et Dec. in l. i. C. de suc. edic. nam uidemus quòd si quis habeat quosdam seruos suos in solidum. quosdam uerò cõmunes cum Titio. et dicat lego seruos meos, ueniunt etiam communes. l. si quis seruos suos. infra de leg. iii. quod uidetur contra tex. in d. l. hoc legatum, ubi si quis legat uestes uxoris causa paratas, censetur legare paratas uxoris causa tantum, non autem ad usum communẽ ipsius et uxoris, ergo pari modo deberent uenire in legato serui ipsius tantum, non autem sui & alterius in communi, Sed subdit Castr. aliud est quando lego seruos meos, quia si intendo legare proprios fortius commu
243 nes pro parte quam in eis habeo † Aliud uerò est cum lego uestes paratas causa uxoris: quia non est eadem ratio ut uidear legasse paratas causa illius & mei, cũ enim primas non habeã ad usum meum curaui illas legare, & illas in legando facilis fui, at secundas non itidem de facili pręsumor uoluisse legare, cum etiam spectent ad usum meum. Non ergo uerum est inquit Castren. simpliciter illud notabile, quòd uerba debeant simpliciter intelligi, & non secundum quid, Sed debet inspici numquid sit eadem ratio quia si non est eadem ratio, procedit illa regula dictę legis hoc legatum, aliàs secus d. l. si quis
244 seruos. † At in proposito quando quis proponit libellum simpliciter, eadem ratio militat quòd ita generalem actionem uoluerit proponere sicut specialem cum sufficiat aptam rei, ne gocioque de quo agitur competentem actionem proponere, l. ii. C. de formul. meritò nihil impedit quominus intelligamus ita generalem sicut particularem fuisse propositam, & ita dictum Bartoli nedum non probatur ex illo textu, sed etiam dubium redditur ratione prædicta, parique modo rationis identitas quę uersatur in eo, quòd beneficia Principis latissimè interpretantur, dictat ut concessa iurisdictione, etiam merum imperium dicatur concessum, meritò
245 sic latè debet interpretari concessio. † Ad tercium respondetur quòd quando ciuitas recognoscit Principem, iurisdictio est originaliter in principe, non autem in ciuitate, ut notatur in l. i. suprà eod. & ideo si princeps concedat alicui iurisdictionem castri subiecti illi ciuitati, tractatur de diminuenda iurisdictione principis non autem illius ciuitatis. meritò talis concessio non odiosa sed fauorabilis censeri debet, & latè interpretari debet in præindicium principis, d. l. fi. suprà de consti. prin. Et ita pulchre considerat hic Sapia. num 15. sicq; remanet communis opin. uera. & ab omnibus spinis expurgata, quam etiam tenet Cagnol. numero 91. cum sequen. licet super ea nihil noui uel boni dicat.
246 Quæ cõclusio † quo magis habeatur perfecta uenit in aliquibus casibus limitanda, Primò ut procedat in concessione gratiosa, puta per uiam donationis, uel inuestituræ, secus in alia concessione per uiam creationis magistratus cui concedatur iurisdictio: quia intelligeretur de simplici iurisdictione non autem de mero imperio: quia hoc casu cessat ratio dictæ legis finalis, & militat præiudicium alterius magistratus habentis merum imperium. unde strictè debet interpretari propter eius prę iudicium l. secunda. §. si quis à principe. inf. ne quid in loco. pub. ita Felyn. in d. cap. quod sedẽ. colum. iii. quem sequuntur hic Valla. Cur. & Pur
247 pur. † Nec confunditur ista declaratio Felyni prout putat hic Dec. ex decisione Baldi in l. iii. notab. ultimo. supra de offic. præsid. ubi dixit quòd indefinita commissio indistinctè debet intelligi maximè quantum ad iurisdictionem quæ est fauorabilis: quia hæc limitatio Felyni debet intelligi quando qualitas personæ ad quam uerba dirigerentur, non esset talis quòd uerbum iurisdictionis deberet latè capi, ut quia esset minimus uel mediocris
248 magistratus, aliàs secus: † tunc enim quia uerba debent intelligi secundum qualitatem personæ ad quam referuntur. l. plenum. §. equitii. infr. de usufructu, & habi. meritò terminus iurisdictio deberet intelligi in genere, & sic etiam de mero imperio secundum Purpur. hic numer. 64. & Vallam. xxv. per text. in l. i. §. cum urbem, supra de offic. prefec. urb. ubi agitur de concessione iurisdictionis. per uiam creationis magistratus, & tamen intelligitur etiam de mero imperio, cum magistratus illo sit de maioribus ut præfectus urbis ut in princip. text. dicitur. eodemque modo potest intelligi text. in dicta l. tertia supra de offic. præsid. ubi concessio iurisdictionis præsidi quando creatur, intelligitur latè etiam quo ad merum imperium propter amplitudinem magistratus, qui creatur ut est præses. l. iiii. eo. tit. & ita debet intelligi notabile Baldi, in dicta l. tertia.

secundum

ſecundum terminos illius tex. quod inde finita commiſſio, indiſtinctè debeat intelligi maximè quantũ ad iuriſdictionẽ, quando perſona Magiſtratus qui creatur hoc dictat ut eſt pręſes, non autem ſemper.

249 Sicque † ſuſtinetur limit. Felyni. Quę pariter ĩ alio caſu declaratur, ut non procedat quando creans Magiſtratum eſſet ſolitus in conceſſione mandare etiam merum imperium, tunc enim ſimpliciter cõceſſa iuriſdictione ueniret etiã merum imperium ita tenet Roms. conſilio lix. col. 2. per tex. in cap. quãto. de offi. delg. quẽ corrupte citat & uoluit allegare tex. in c. quod tranſlationem, de offi. legati uerſiculo & ſi quidã ubi legatus ex officio legationis ſimpliciter ſibi commiſſo poteſt abſoluere illos qui uiolẽtas manus in clericos iniecerunt, quia ſępe de ſpeciali conceſſione talia fuerunt legatis conceſſa & ſic quia ſolitus fuit papa talia concedere. Vnde dicit Roman. ſi Papa creat uicarium generalem in temporalibus in aliqua ſua ciuitate, et ei iuriſdictionem concedat, inteligitur ei conceſſum ius & iuriſdictio ultimi ſupplicii, & publicationis bonorum: quia conſueuit talia concederet in creatione huiuſmodi uicariorum, & ultra Purpuratum hic ſequitur etiam Romanum Veronenſ. conſilio 17. in ii. dubio. facit text. in l. ſi ſeruus plurium. §. fi. inf. de leg. i. ubi in interpretando legato conſuetudo teſtatoris inſpicitur Bar. in l. Mella. §. ſed cũ alimẽta inf. de alimen. & cib. leg. cum ſimilibus p Paris.

252 conſi. iii. nume. 5. uolum. iii. † Sicut & mandatum regulatur à conſuetudine domini quia continetur in eo quod erat cõſuetus dominus facere l. uel uniuerſorum. quam Bar. legit & notat in l. ſolutum. ad fi. infr. de pign. acti. ſequitur Bal. in rub. C. de fid. inſt. Secũdo principaliter limitatur cõmunis opin. de qua ſupra non procedere in regalibus: quia tali caſu merum imperium conſiſtens in regalibus non inteligitur comprehenſum ſub conceſſione iuriſdictionis, ſed cenſetur reſeruatum, quia in generali conceſſione non ueniunt regalia, ut per Andre. de Iſern. Bald. & cęteros in cap. primo quę ſint rega. & ita limitat hic Valla, & Alciat. in dicto capitulo quod ſedem. numero, 43. argumento text. in d. cap. quod tranſlationem: ubi ex generali legatione commiſſa legato, non poteſt ille manus extendere ad ea quę in ſignum priuilegii ſingularis ſunt tantummodo Summo Pontifici reſeruata, ut duos

251 epiſcopatus unire, uel unum diuidere. † idque comprobat Alciat. ratione: quia de talibus regalibus ueriſſimiliter non uidetur actum. ergo ſuccedit regula quòd in generali conceſſione iuriſdictionis uenire non debeant l. obligatione generali. infra de pignor. l. i. C. quæ res pig. obli. poſſ. Præterea regalia ſunt ea quæ reſident in perſonam principis. cap. unico, &

252 ibi Bal. & alii. quę ſint. rega. † eaque ratione inſtituta ſunt eique conceſſa, ut ſuis ſubditis iuſticiam faceret. uidetur enim princeps conduxiſſe operas ſuas ſubditis pro dictis regalibus, ut tradit Andræ, de Iſernia in conſtit. regni ſuper inciſionibus. columna tertia, Afflict. in dicto capitulo quę ſint regal. numero, uigeſimo octauo. merito non debent in alium tranſire ut per Speculatorem. in titulo de immn. eccl. in fine dicentem emptores redituum Regis uolentes Bladum & Vinum uendere ſine gabella id facere non poſſe, prout poteſat ipſe Rex; quia talis immunitas ad eos non tranſit ueluti concernens regalia, ſequitur D. meus Riminaldus conſilio, cclxxiiii. nume. 7.

Patet igitur ex prædictis conceſſa iuriſdictione alicui per principem, regalia non com-

253 prehendi. † quod tamen declarandum uenit niſi uerba conceſſionis eſſent ualdè prægnantia, puta quia princeps concederet omnem iuriſdictionem cum quibuſcunque emolumentis, reditibus, & prouentibus, nam tunc includerentur & regalia, ut tradit Caſtren. conſil. lxiii. quòd dicti reditus. uolumine primo. uel quando eſſet facta mentio aliquorum regalium, deinde ſubiiceretur clauſula generalis, & quæcunque alia. prout idem Caſtrenſ. ibidem tradit, & Andreę. de Iſern. in rubrica, quæ ſint rega. columna ſecunda uel quando eſſet facta reſeruatio aliquorum regalium, nam cenſerentur in generali conceſſione alia incluſa ſecundum Romanum, conſilio cclxxi. uis tota. Decinm conſilio cxcvii. & per Alciat. in d. cap. quod ſedem. num. 45. cum ſequen.

254 Poſtremo † non omitto diſtinctionem ſatis notabilem qua Fernand. ille Vaſquius utitur loco citato columna, finali, inquit enim quòd in propoſita quęſtione potiſſimum inſpiciendum eſt præiudicium uaſallorum, qui alienantur, cum enim ſubditis dedecus ſit, & ignominia, & pecuniarium damnum non leue in Dominum inferiorem, minuſque potentem alienari, qui (ut docet experientia rerum magiſtra) ſolet eſſe exactor accerbior, quam dominus potentior foret, ſupereſt ut ſi uaſallorum alienatio fiat in potentiorem dominum uel parem alienanti, uaſalli læſi non uideantur lataque fieri poſſit interpretatio, ut etiam merum & mixtum imperium contineatur Sin autem fiat alienatio. in minus potentem, ſtricta fiat interpretatio referaturque ad ſimplicem tantum iuriſdictionem, ut ſic ſubditorum læſio minor ſit quàm foret ſi ad merum quoque & mixtum imperium referretur.

Modica cohertio an sit species iurisdictionis.

255 Subsequenter † in eadem Glossa, ibi, *alia cohertio modica*, Bartol. hic & cæteri passim reprobant hanc Gloss. uolentem quòd modica cohertio sit species iurisdictionis, non enim inducit speciem iurisdictionis, sed ut declarant hic Alexander & D. meus Riminaldus comprehenditur sub mero imperio, uel iurisdictione in specie secundum contingentiã casus, Si enim tractatur de puniendo quem ad publicam utilitatem dicitur meri imperii. exemplum in modica corporis castigatione, ut fustigatione, quæ imponitur pro leui delicto, de qua in §. audient. in authen. de defens. ciui. unde est meri imperii, cum tendat ad puniendum delictum illud quod publicè interest, l. ita uulneratus. infr. ad leg. Aquil. Si uerò exerceatur in causa mixti imperii, ut quia persona capiatur ad priuatam utilitatem creditoris, tunc uelut accessoria pari ter imperii mixti reputabitur, iux. cap. accessoriũ. de regu. iur. in vi. quod si exerceatur in causa simplicis iurisdictionis, ut citando reum, tunc erit simplicis iurisdictionis: quia potest expediri per quemlibet habentem ordinariam iurisdictionem, §. si uerò etiam quidam iurent. in authen. de exhib. reis. uel condemnare contumacem in expensis, & consimilia facere de quibus per Barto. in l. magistratibus. infr. eo. non ergo speciem iurisdictionis constituit modica cohertio. sed comprehenditur sub mero uel mixto imperio, uel iurisdictione simplici secundum contingentiam casuum, unde potius quoddam cõ-
256 mune dici potest. † ut tradit in simili Bartol. & post eum cæteri in l. Centurio. colum. penult. infr. de uulga. & pup. de uerbo substituo, cũ enim quandoque habeant significationem, quòd quis accipiat de manu sua, & sic iure directo prout contingit in substituto uulgariter & pupillariter. quandoque uerò de manu alterius, & sic iure obliquo, prout euenit in substitutione fideicommissaria, merito dicitur uerbum commune, & sic tale quod adaptatur in sensu directo, uel obliquo secundum contingentiam casuum, non autem dicitur certam speciem constituere.

257 Simile † uidemus in substitutione compendiosa, quæ non est species per se substitutionis, sed uulgaris. pupillaris, aut fideicommissaria secundum contingentiam casus, ut Bartol. Ias. Aret. & Ripa tradunt in d. l. Centurio. & not. in rubrica eod. titulo & hanc etiam conclusionem probat hic Cagnoll. nume. 98. post Alexandr. Aquensem, & alios motus ex Gloss. notab. in §. iurisiurandum in uerbo iurisdictione. in authen. de defens. ciui. quę iurisdictionem in genere sumptam diuidit. in tres species ut merum imperium, mixtum, & iurisdictionem simplicem, nulla mentione de modica cohertione ibidem facta prout hic fecit ad denotandum eo loco quòd non erat species per se iurisdictionis.

258 Subdit † tamen hic Dec. quòd obstare uidetur textus. in l. fi. supra de offic. eius. ubi modica cohertio appellatur imperium, quod non est merum, & ita uidetur constituere speciem iurisdictionis prout est imperium, quod non est merum, sed respondet Dec. hic ad illum textum quòd ibi capitur imperium largo modo pro potestate quod imperium dicitur coherere iurisdictioni. l. i. §. qui mandatam. eod. titulo. ubi dicitur in fine imperium quod iurisdictioni cohæret mandata iurisdictione, transire, ideo de tali cohertione idem iudicatur quod de iurisdictione, l. quæ religiosis. infr. de rei uenditione, ubi quæ religiosis adherent religiosa uidentur.

259 Tu † uerò considera quòd Decius in hac resolutione confundit significatus uerborum coherentię, & cohertionis, quasi sint synonyma, & tamen longè differunt. Primum enim quandam accessionem denotat. §. præterea quod per alluuionem. inst. de rer. diui. ubi textus loquitur de parte tui prædii quę fundo uicini tui hæserit idest accesserit, & iuncta fuerit. Secundum uerò castigationem significat l. magistratibus. iuncta Gloss. infr. eod. ubi dicitur quòd, *magistratibus supplicium à seruo sumere non licet, modicam autem castigatio non est eis deneganda*, quæ cohertio dicitur ut subdit Glo. sine qua iurisdictio esse non potest, malè igitur inquit Decius quòd cum in §. qui mandatam, dicatur imperium iurisdictioni cohærere de tali cohertione idem iudicari quod de iurisdictione: quia cohęrere, & cohercere differunt, non autem sunt eadem.

260 † Vnde puto dici posse quòd Paulus in d. l. fi. uoluerit loqui de modica cohertione quando dixit, *mandata iurisdictione priuato etiam imperium quod non est merum uidetur mandari*, idque patet ex ratione quam subiicit, *quia iurisdictio sine modica cohertione nulla est*, quæ ratio ut dicto conueniat, necesse est illud sic interpretari, uidelicet quòd mandata iurisdictione etiam imperium quod non est merum, hoc est modica cohertio, uidetur mandari: quia iurisdictio sine modica cohertione nulla est, aliàs illa ratio non seruiret in proposito si intelligeretur aliter ille textus, & ita signanter eum intelligit ibi Gloss. cum ergo modica cohertio ueniat accessoriè iurisdictioni, species eius dici non potest.

261 Et † hoc præterea confirmatur ex d. §. qui mandatam. ubi Papinianus refert Paulum auctorem d. legis fin. notasse *mandata iurisdictione imperium quod iurisdictioni coheret transire*, hoc enim imperium quod cohęret iurisdictioni nihil aliud est quàm modica cohertio ut probatur in d. l. magistratibus. ubi uidemus Vlpianum dicere

dicere quòd, *magistratibus municipalibus*, & sic qui habent simplicem iurisdictionem, *non licet sumere supplicium à seruo*, & ita non habent merum imperium, *modica tamen castigatio*, hoc est cohertio, *non est eis deneganda*, illa ergo, ue-
262 nit sub iurisdictione uel ut eius accessoria † qđ etiam confirmatur in cap. pastoralis. in princip. de offic. delegat. ubi delegatus principis qui iurisdictionem habet dandi iudicem, potest eum compellere remittentem ad causam sibi subdelegatam, quia iurisdictio illius uideretur momenti si cohertionem aliquam non haberet, & ibi Gloss. citat textum pro concordanti in d. l. fina. cuius sententiæ quoque fuit Vaconi. à Vacuna libr. vi. decla. cap. ccxx. ubi dicit quòd ista modica cohertio iurisdictioni reali deseruit, eam quę sequitur uti satelles, eique cohęret. d. l. fina. nam iudex qui exercet iurisdictionem utitur hac modica cohertione, ut instrumento, sicut Artifex non potest opus suum sine proprio instrumento conficere, ars enim sine proprio instrumento nulla est primo pollitico. Sartor enim non potest conficere calceos sine propriis instrumentis, & ita pariter iudex non potest opus suæ iurisdictionis consumare sine hac modica conhertione quia sine ea iurisdictio nulla est d. l. fina. quæ remanet ex prædictis bene declarata præter Cagnoll. hic numero 117. de ipsa loquentem post Alexandrum Dec. & Aquen.

An sub iurisdictione in genere comprehendatur merũ & mixtum imperium.

263 Successiuè † Dec. ingreditur comentum Bartoli, & misso quid sit iurisdictio, & unde dicatur tangit quod. in iii. q. ponit Barto. quòd sub iurisdictione in genere comprehenditur merum & mixtu imperiũ de quo dicit decius superius dictũ fuisse (sed male) quia bene disputatum fuit an mixto imperio insit iurisdictio, ut genus, non autem quòd sub iurisdictione in genere conprehendatur merum & mixtum iperium, Et hęc inter se differunt ut patet omnibus, probat hanc opi. Bartolus ex l. i. supra titulo primo ubi merum imperium appellat iurisdictionem. quem tex. ad hoc etiam perpendit Petrus Loriotus in tract. de iuris. & imperio. axiomate secundo
264 † Et licet Decius hic neget hoc argumentum. dicens, quòd licet merum imperium appelletur iurisdictio non tamen sequitur quòd iurisdictio dicatur genus, nihilominus errat Dec. cum uerius id omninò sequatur, sicut etiam si diceremus quia homo continetur sub animali, sequitur animal esse genus Purpur. quoque, numero 53. & Cagnoll. nume. 112. putant d. legem, primam non probare cum de iurisdictione in specie loquatur non autem in genere aliàs non errarent delegantes iurisdictionem, ut ibi dicitur, Sed allucinantur, nam supra primo responso loquitur de iurisdictione in genere, ibi, *mandata iurisdictione*, iunc. Gloss. quæ addit tota. merito in uersiculo & ideo ubi infert ex illo primo responso secundum Gloss. conuenit ut loquatur pariter de iurisdictione in genere qua mandata non ueniat merum & mixtum imperium, cum specialiter tantum hoc est expressę secundum Gloss. tribuantur. & delegatio uelut odiosa coarctanda sit. c. odia. de re. iu. in 6. l. cum quidam. inf. de lib. & post.

Quod uerò secundo subdit Bartol. id etiam probari hic in uerbo potestas, uerius puto cum Decio non benè inferri ad iurisdictionem, nec de illa sensisse Vlpianum sed aliud ut supra dixi. nume. 58. cum sequen. sicut etiam dum subiunxit de mixto imperio dicens, *cui etiam iurisdictio inest*, nam eorum uerborum sensus pendet à dictis. supra nume. 109. cum sequentibus, & certè facile dignosci potest uel coniectura capi iurisdictionem uti genus, merum & mixtum imperium complecti. Cum uideamus in diffinitione meri uel mixti imperii uerbum iurisdictionis uti genus à Bartolo, cœterisque describi.

265 Ponit † deinde Dec. quod post Petrum tradit Bartol. quòd merum & mixtum imperium non sunt species iurisdictionis immediatę: quia iurisdictio non diuiditur in merum & mixtum. imperium, sed in imperium & iurisdictionem deinde imperium subdiuiditur in merum & mixtum, de quibus Bartoli dictis duæ sunt eliciendæ conclusiones, & separatim tractandæ pro faciliori earum intelligentia. Prima est cõclusio quòd iurisdictio diuiditur in imperium, & iurisdictionem Secunda est quòd merum & mixtum imperium non sunt species immediatę iurisdictionis ex quo descendunt ab imperio quod est species iurisdictionis.

Iurisdictio diuiditur in imperium & iurisdictionem.

266 Circa † primam D. meus Riminaldus, hic in tab. primo & Purpur. nume. 1. licet de Bartolo, mentionem non faciant eam concedunt considerando imperium & iurisdictionem ut species oppositas. exemplum de imperio in specie ut in aliquo casu puta patris in filium, uel domini in seruum, l. ii. C. de liber. & eorum liber. sed si capiatur imperium in genere, ut in l. & si prætor. supra de offic. eius. in l. fina. supra de offi. procon. & in l. cum prætor. §. i. infr. de iudic. tunc non opponitur iurisdictioni. sed ita genus est, sicut est iurisdictio, & per consequens tali casu non dici-
267 tur species iurisdictionis in genere. † quin imò subdit inconueniens uideri quòd imperium ponatur tamquam species opposita iurisdictioni tamquam ea generalius cum priuatis etiam competat d. l. secunda ubi domino contra seruũ competit, sed tamen respondet dictum Bartoli procedere considerando imperium respectu iurisdictionis, & sic ut genus inferius. unde iurisdictio dicitur remanere generalior imperio.

quo

268 Quo † uerò ad declarationem D. mei. Riminaldi de qua Dec. nõ meminit, prior eius pars bene iustificatur ex simili adoptionis quod adducit, nam arrogatio & adoptio considerate ut species oppositæ, quia una fit de his qui sunt sui iuris, altera de his qui sunt alieno iuri subiecti, bene sunt species adoptionis in genere & sub ea continentur .l.ii. supra de adop.

269 † Pariq; modo donatio inter uiuos, & donatio causa mortis prout considerantur ut species oppositę iuxta. tex. inst. de dona. in prin. & §. i. ubi una reuocabilis est, altera uerò secus, sunt species donationis in genere & sub ea continentur l. alienatum. §. donationis. infra de uer. si. sed quatenus inquit idem Rimi. & Pu rpur. si capiatur imperium in genere, tunc non opponitur iurisdictioni, sed ita genus est sicut iurisdictio, non uidetur bene iustificari per leges allegatas ab eis; quia unico uerbo responderi potest quòd loquuntur de imperio hoc est actoritate seu di-

270 gnitate † Nam in l. & si prætor, intelligitur quòd prætor delegatus non cognoscit pro suo imperio, hoc est auctoritate, & in d. l. fin. intelligitur proconsul Romam reuersus deponit imperium, idest dignitatem, seu magistratum ut per Odofre. ibi. Rursus in d. l. cum prætor. §. i. intelligitur quòd Proconsul & alii propter uim imperii, idest propter dignitatem, & auctoritatem, dant iudicem. & ad idem potest aggregari textus. in l. quod iussit infr. de re iud. ibi, *contrario imperio*, idest auctoritate.

271 Et † hæc expositio benè iustificatur ex l. pen. supra de iust, & iure circa fi. ubi ius appellat locum in quo ius redditur, *ubicumque prætor salua maiestate imperii sui ius dicere consueuit*, quod respicit ad dignitatem: quia nec in lupanari, nec alio obsceno loco debet id facere secundum Alberic. & alios. & clarius etiam probatur in l. secunda supra de adop. ibi, *principis auctoritate aut magistratus imperio*, quod exponit Gl.

272 idest auctoritate, † & bene: quia una pars alter natiuæ declarat aliam. l. i. & ibi Barto. & Sozi. infr. de reb. dub. non ergo capitur in dictis iuribus imperium in genere, sed pro eo quod denotat actoritatem & dignitatem personæ.

273 † Aliunde tamen uerificari potest dictum D. mei Riminaldi quòd imperium capi possit ut genus: quia imperium nedum significat auctoritatem sed & alia quibus fit ut generale censeri debeat, ut principatum l. cum ratio. §. si plures. infr. de bon. damna. Dominium. l. ii. & ibi odofre. C. de liber. & eorum. lib. & probatur hic ubi diuidit illud in merum & mixtum. igitur ut genus capi potest, meritoque tali casu non uidetur opponi iurisdictioni, sed ita genus esse sicut illa.

274 Circa † Secundam conclusionem quam simpliciter hic tenet Cagnoll. num. 112. Decius hic opponit. nam si consideratur imperium respectu iurisdictionis, uidetur quòd iurisdictio tamquam genus compræhendat merum imperium sicut comprehendit iurisdictionem in specie, unde tres uidentur esse species iurisdictionis in genere, imperium, merum imperium, & iurisdictio in specie, ut dicebat Guilielmus de Cun.

275 † Sed potest hæc ratio Decii facile tolli, nam iurisdictio tamquam genus non potest immediatè complecti merum imperium; quia ab ea non causatur, sed ab imperio ut hic in principio, nam immediatum dicitur quod ab uno prouenit, non autem ab eo pendet alio mediante, l. qui liberis. §. hæc uerba. infr. de uulga. & pup. ubi quis dicitur hęres testatoris qui immediatè scriptus est in testamento, non autem Dominus aut pater, qui per seruum & filium institutos capit. Ad idem text. in l. i. §. ex incendio. infr. de inced. rui. & naufra. ubi ex incendio sumptum dicitur, quod immediatè ex ipso igne captum fuit. non ex loco incendii, cum illud propter incendium magis sumptum dicatur, & sic mediatè. Comprobatur exemplo filii nepotisque qui dicuntur ab auo descendere, tamen filius duntaxat immediatè descendit ab eo, nepos autem mediatè, persona filii patris sui mediante, sic in l. fina. C. de hęr. inst. dicitur, *hæredem hæredis testatoris esse hæredem*, id enim intelligitur mediatè, sicut & in l. paterfamilias. ad fin. iuncta gloss.

276 infr. de uug. & pup. † Vnde si Titius agit uelut hæres Sempronii ex testamento cum in ueritate Titius non successerit immediatè Sempronio sed mediante persona Lucii instituti, libellus sustinetur, intelligendo quòd agit ut hæres Sempronii mediatus ex persona Lucii hæredis immediati, secundum Cyn. Barto. & alios in d. l. fi. prout Alex. ibi communem testatur. Idemque tradit Barto. in d. l. pater familias. quod ibi confirmat Ias. ex notatis per Gemini. in cap. primo de homi. lib. vi. per illum text. ubi notat quòd quis potest se appellare successorem alicuius licet per infinitos medios sit successor, sicut Innocentius Papa appellat se successorem Petri & tamen fuerunt infiniti medii. quare cesset ex prędictis consideratio Decii.

277 Quærit † deinde Bartolus quid sit imperium simpliciter sumptum, utens ut perpendit & bene, & Purpur. nume. 76. termino, simmpliciter, ad differentiã meri uel mixti imperii. quod non dicitur simplex propter adiectionem l. i. §. si quis simpliciter. infr. de uerbo. oblig. l. secunda infr. de uulga. & ibi not. Bartol. & Alexan. facit lex hoc legatum, infr. de legat. tertio ubi dicitur propriè tale quod est simpliciter tale, non autem secundum quid. sequitur Gozad. consilio viii. nume. 16. & in hac q. respondet Bartolus quod imperium simplex est iurisdictio quæ officio iudicis nobili expeditur, ponitque uerbum. iurisdictio. *Quid sit imperium simpliciter.*

ctio. tamqnam genus cum quælibet bona dif-
finitio constare debeat ex genere & differen-
tiis ut idem Bartol.tradit.in l.i.infr.de testa.Ideo
que subiicit.Barto.quòd expeditur officio iudi-
cis nobili, ad differentiam iurisdictionis in spe
cie, quæ expeditur officio iudicis mercenario.
278 † ut enim declarat idem Bartol.in l. i. colum.
iii.supra eo.officium iud. nobile differt à mer-
cennario. nam nobile nullam præsupponit obli-
gationem l.qui per collusionem. infr. de actio.
emp. & misericorditer imploratur ad id in quo
pars non tenetur ut in restitutione in integrum
& id genus.mercennarium uerò deseruit actioni
intentatę cogendo partem ad id ad quod te-
279 netur.†Opponit tamē Purpu.hic nu.76.nā me
rum & mixtum imperium dicitur iurisdictio quę
expeditur officio iudicis nobili ut infr. dicetur.
& tamen ibi non est imperium simpliciter sum-
ptum, meritò diffinitio non est bona l.i.§.dolū
infr.de dolo.sed saluat eam subaudiendo quòd
imperium simplex est iurisdictio quæ expeditur
officio iudicis nobili, apta respicere aliquando
publicam, aliquando priuatam utilitatem, nam
merum imperium non est aptum respicere uti-
litatem priuatam, nec mixtum publicam.
280 Quæ † consideratio mihi non satisfacit ea ra-
tione, saluat enim Purpur.diffinitionem prædi
ctam secundum contingentia nonunquam,
non autem semper, seu saltem regulariter &
communiter, prout iure constitutum est quòd
ut diffinitio sit bona comprehendere debeat om
nes casus communes, & regulares, si non etiam
speciales.raròque contingentes, ut tenēt Abbas
Aret. & Dec. in rubr.de iudi.Alexan.in rub.inf.
solut.matr.colum.quinta Salyc.in l.precibus.col.
ii.C.de impub. cum aliis abunde cumulatis per
Cagnol.in l.i.nume. 37. infr. de regu. iur. ubi
communem testatur.sicut & in l. si emancipati.
nume.21.C.de colla.& ibi dixi.nume.251.qua-
re dico uanam fuisse oppositionem Purpurati,
nam cum merum & mixtum imperium sint spe-
cies imperii simplicis ut hic, mirum uideri non
debet si & ea sint iurisdictio quæ expeditur offi-
cio iudicis nobili Sicut illud.iuxta illud.Sæpe.so
281 let filius similis esse patri † Addit deinde Bar.
imperium dici quia ex imperio & auctoritate
iudicis procedit, non autem ex aliquo iure
quod apud partem resideat.quibus uerbis aduer
tens Dec. dicit imperium simpliciter sumptum
iussum dici.l.ii.C. de lib.& eod.lib.quę de iussu.
nil dicit, unde melius probat lex. quòd iussit.
infr.de re iud.per quem text. Gillot.libr. secun-
do de iur.& imper.cap.iiii.imperium iusdicentis
præceptum significat aliquid fieri iubentis.& cla
rius adhuc Cyn.& Petrus hic quos refert Ca-
cial. nume.10. & Gaspar Valla. xxxiiii. dicunt,
quòd imperium dicitur ab imperando, nam iu-
dex dicitur imperare cum officium suum nobile
impartitur ad id ad quod pars nō habebat plenū
ius, quando uerò iudex officium suum impar-
titur ad id ad quod pars habebat actionem, non
dicitur imperare, sed ius dicere, unde de laten-
ti significatione imperii est quòd uerset circa
ea quæ expediuntur officio iudicis nobili. & sic
quę proueniunt ex auctoritate iudicis, non au-
tem ex iure partis, nec quòd apud partem resi-
deat ut dixit Barto.qui se cum Cyn.& Petro uo-
luit conformare & hęc opi.Bartoli. communiter
approbatur ut refert hic Cagnol.nume.121.qui
probat & illud quod post Cyn. Petrum.Cacial.
& Vallam dixi imperium ab imperando ac iu-
bendo dici, per illud Vergilii, *imperio latè pa-
rent*, & rursus ibi, *Tuum est iubere quod optas*,
magistratus enim dicitur princeps ciuitatis in
quam habet imperium l. spadonem. §. si ciuita-
tis princeps. infr.de excus.tut. Ideò nimirum si
potest imparare & iubere.
282 Nunc † cum Bartolo quærendum est quare *Quare dicatur merum imperium.*
dicatur merum imperium tresque rationes ad-
ducit quarum postremam tantum refert, & pro
bat Dec.nos autem de cæteris quoque sigilla-
tim uideamus. Inquit ergo primo loco Barto-
lus.merum hoc est quasi liberum appellari, ue-
luti collatum in principem libere nulli necessita
ti subiectum. l. princeps. supra de legib. l. i. su-
pra de constitution. prin.& per eum postmo-
dum aliis cōmunicatum.l.si in aliquā in fi.supra
de offic.proconf.l.iiii.supra de offic.præsi. & li-
cet quo ad alios magistratus adsit necessitas:
quia quo ad eos merum imperium est regulis iu
283 ris sub nixum. † Licet enim princeps possit
iudicare secundum conscientiam suam, & or-
dine iuris non seruato. Bald.in l.unica in fine.
cap.ut quæ des.aduo.quod procedit etiam si sua
conscientia fuerit informata dū in minoribus es-
set, ut tradit Dec.consi.cccclxiii.ad fin.sequitur
Bossius in titulo. de principe.nume.77. unde re-
fert in titulo de partu supposito.nume. 37. quòd
Summus pontifex Paulus.iii.damnauit magnum
uirum quasi mandasset homicidiū fieri.quia id &
Pontifici, dum Cardinalis esset, fassus fuerat,
& eum priuauit amplissimo Sacerdotio & ma-
284 gnis reditibus. † Attamen non idem dici de-
bet in iudice, quia sequi debet conscientiam le-
gum Bald.in l.i.C.qui accusa.Ias.in l.fin. C. unde
legi. & habetur.in capitul.ne innitaris de con-
stitutioni. nihilominus concludit Barto. quòd
attento sui originei id merum, hoc est liberum
dici debet.
285 Sed † aduersus hanc rationem D. meus Ri-
minaldus insurgit, quoniam accidens præualet
origini, & attenditur quando per accidens im-
mutatur origo ut per Angel. & sequaces. in l.si
eadem. supra titulo primo Bartol. in l. qui ha-
bet.infr. de tutel. per l.i. §. bestias. & ibi gloss.
infr.de postul. & tradit Alexan.in l. si quis po-
sthumos

sthumos. infr. de lib. & post. exemplum si quis locauit operas suas ut cum bestiis pugnaret. prohibetur postulare, bestiæ uerò sumuntur ex feritate dicit textus, hoc est ut cum effectu feræ sint secus si leo sit sed mansuetus per accidens quia non notatur & attenditur accidens magis quàm natura, & origo secundum glo. quia per illud accidens immutatur origo, ex quo bestia quę solebat esse fera & crudelis, mitis facta fuit ex accidenti. At in proposito imperium apud magistratum mutat originalem naturam, & ex accidenti fit necessarium. ergo non potest dici merum attento principis origine in quo liberum erat & ita ratio Bartoli dubitabilis & inepta reddi

286 uidetur prout † & confirmat Cagnol. num. 128. quoniam causa originalis non concurrit in imperio communicato per principem magistratibus, non enim communicat libere, & sic cum causa illa originali cum qua in eum facta fuit translatio, sed transfert cum necessitate iurisdicendi, ideo in persona magistratuum non potest liberum dici, & ita ratio Bartoli. conuincitur, prout & alio respectu confutat eam Fulgos. quem sequitur Iason. Cur. Iun. Sapia Valla. cęterique moder. nam ea attenta mixtum imperium deberet dici merum uelut in principe liberum ab initio deinde iudicibus cum necessitate communicatum.

287 Priori † tamen obiecto Purpur. num. 95. respondere conatur dicens, quòd cum disponens hoc est princeps qui communicauit hoc merum imperium magistratibus se retulerit ad originem, meritò talis origo licet alterata debet attendi l. cum filium. §. hæres meus. infr. de legat. secundo ubi si testator legauerit Titio quod sibi debetur ex testamento. Sempronii. & Titius cum eo fecerat nouationem: ita quòd ex illo testamento non debebatur sed ex Aquiliana stipulatione, tamen id legatario non nocet, quia in totum falsum non uidetur quod primordio ueritatis adiuuatur, & sic origine rei. illa ergo attenditur cum ad eam se retulit nominat illud testa-

288 mentum sempronii. † Sed per hoc Purpur. non se satis extricat à motiuo D. mei Riminaldi, quia non probat quòd princeps in hac communicatione se retulerit ad originem meri imperii secundum quam apud eum erat liberum & extra necessitatem.

289 Melius † igitur saluando Bartolum possumus respondere quòd ubi tractatur de effectu denominatiuo attenduntur reliquię originales l. seruos secunda C. de quę. ubi qui semel fuit seruus alicuius non torquetur in caput ius, in memoriã pręcedentis domini, & sic in considerando cuius denominetur ille seruus, ut appareat an torqueri possit, non attenditur accidens, hoc est, quod nunc sit seruus Titii, sed attenditur origo hoc est, quòd fuit Gaii, ut in eius caput tor- queri non possit, & multa similia congerit ad hoc Fely. in c. quę in ecclesiarum, nume. 59. col. sequẽ. de const. & Ias. in l. sciendum. §. si fundum. colum. pen. infr. qui satis. cogant. cum ergo hic agatur de effectu denominatiuo, hoc est, quare denominetur merum imperium non debet accidens attendi secundum quod in persona iudicis continet necessitatem merum imperium sed attendi debent reliquię originales, hoc est quod in persona Principis qui illud iudici communicauit nõ erat necessitatis, & ita saluatur ratio

290 Bartoli, † tantoque magis: quia ualet argumentum de cõtractibus ad iudicia cum in iudicio contrahatur l. iii. §. idem scribit. infr. de pecul. D. meus Rminaldus, consil. 168. nume 4. at origo contractus semper inspicitur. l. qui id quod. in prin. infr. de dona. l. secunda. §. parui. infr. de priui. cred. l. iii. §. scio. infr. de minor. Natta. consilio cccxxviii. nume. 3. merito & in mero imperio debet origo inspici quod pertinet ad iudicia.

291 † Quo uerò ad secundum notiuum Fulgosii & sequacium respondet hic Valla. num. 35. uer. sed est aduertendum. quòd cum mixtum imperium expediatur ad priuatam utilitatem, & sic habeat mixturam cum simplici iurisdictione, desinit esse meri, & dicitur mixti, & hac ratione merum quia liberum dici non potest propter mixturam prędictam, stat ergo ratio prima Bartoli. defensata à Doctorum motiuis, & ad se-

292 cundam deuenio, &c. quę talis est ut dicatur merum imperium quasi liberum non seruum ad differentiam officii mercenarii quod seruit actioni ut idem Barto. tradit in l. i. col. iii. supra eo. nam si iudex inquirit con. malefactores, ex officio suo nobili procedit iudex licet sit imploratum per partem. Sed & hanc rationem. D. m. Rimi. & Purpur. post alios impugnant: quia secũdum eam sequeretur quòd etiam mixtum imperium deberet dici merum: quia liberè est apud iudicem, & non deseruit actioni, & tamen mixtũ

293 appellatur, ergo ratio Bartoli mala. † Tamen huic obiecto responderi potest quòd talis denominatio meri imperii non communicatur mixto: quia mixtum habet suum proprium nomen, ut sic dicatur: quia participat de mero imperio & iurisdictione in specie secundum Bartolum, infr. nume. 14. nam cum sit quoddam compositum debuit sortiri nomen, consequens rei. §. est & aliud. inst. de dona. & sic mixtum appellari, non autem merum quod est separatum ab omni mixtura. l. si sic. in princip. & ibi not. Ange. & alii. infr. de legat. primo congruum namque fuit singulas causas singulis appellationibus distingui. § alio. inst. quib. mod. test. infir.

294 Simile † uidemus in mutuo quod propriè dicitur de meo tuum, l. ii. §. appellata. infr. si cert. petat. idque conuenit etiam donationi, le-

gato

gato, & permutationi, & tamen illa non dicuntur mutuû. Idemque uidemus in hærede qui propriè dicitur dominus. §. fin. inst. de hęr. qual. & differ. l. his uerbis. infr. de hęr. inst. quod etiam conuenit legatario. l. à Titio. infr. de furt. & tamen non dicitur propriè hæres ut not. in rubr. infr. de uul. & pup. & in similibus terminis declarat Lancell. Pollit. in tracta. substitu. in præludiis. uersicu. secunda conclusio. nume. 13. quod non est alia ratione, nisi quia donatio, legatum, permutatio, & legatarius habent suum particulare significatum ac nomen, unde si assumerent illud de meo tuum uel domini non dignoscerentur, ac discernerentur inter se Non omitto quoque quòd Cagnoll. hic nume. 137. mordet hanc rationem: quia differentia dari debet respectu speciei, putà mixti imperii non autem simplicis iurisdictionis, non autem officii mercennarii, quod mero imperio non apponi tur Secundo quia exponere merum imperium, idest, non seruum, est extranea interpretatio nec iure probatur.

Sed tenēdo rationē Bartoli, primo motiuo Cagnolli dici potest, quòd benè datur differentia respectu speciei, uidelicet simplicis iurisdictionis cum illa officio iudicis mercennatio expediatur ut infr. uidebimus in eius diffinitione. Quo uerò ad secundum mutiuum Cagnolli, dico quòd Bartol. non dixit merum imperium dici hoc est non seruum, sed præsumi sit quasi liberum, quod non est extraneum, dicendo merum quasi liberum non seruum, hoc est, ab omni seruitute seiunctum. & si meram libertatem lex appellat cap. statutum. §. insuper de rescr. in vi. cur non etiam merum imperium hoc est liberum appellamus non seruum. sileat ergo Cagnoll. dicens quòd hæc interpretatatio iure non probatur.

295 Tertia † ratio Bartoli est quòd dicatur merum ad differentiam mixti, quasi differens ab eo quod mixtam habet naturam, quam rationem probat hic Dec. ex multis legibus, confirmatque Vaconi. à Vaccu. libr. vi. declarati. capit. ccxxi. ubi dicit quòd merus, mera merum idem est quòd solus, sola, solum, unde merula auis, dicta est, & merum uinum cui aqua non est admixta, sicque dicitur merum imperium ad differentiam mixti cui realis iurisdictio inest, ut

296 hic dicitur. † Et huius quoque sententię fuit Gillot. in tract. de iurisd. & imper. libr. primo. c. vi. circa fin. dicens quòd cum imperinm latinè loquentibus præceptū iussumque significet, merum autem solum, & per translationem purum, nec alteri rei per mixtum imperium merum nihil aliud ui quidem ipsa significare potest, quàm præceptum iussumque nulli iurisdictioni coniunctum nec per mixtum, idque ex subdisiunctiuorum natura, nam mixtum imperium dicitur in l. i. §. qui mandatam. supra tit. i. aut quod iurisdictioni cohæret, aut hic cui iurisdictio inest. hæc quæ plenius ipse declarat in eodem tracta. libr. secundo c. quinto

297 † Et cum Gilloto residet Petrus Loriotus in tract. de iurisd. & imperio. axio. iiii. & Francisc. Hotomanus in commentario uerborum iuris comprobans id ex eo quòd meram pœnam dicimus, quæ nullam rei persecutionem contineat. l. i. in fin. supra si quis ius dicen. merum. ius gentium quod ab alio iure ciuili separatum est, l. bona fides. in princip. infr. deposi. merum prætoris officium, purum. l. v. in princip. iunct. uersiculo, communes, inf. de uerbor. oblig. meram rationem quę ciuilibus præceptis coniuncta non est, l. si quis fortè. infr. de pęn. Mixtum uerò dicitur quòd cum alio commixtum est. §. ex maleficiis.

298 inst. de actio. † Et cum prædictis consentiunt alii graues auctores: nam Festus ait, merum pro puro; hoc est, nullius alterius rei misturam habente accipi, ut merum aurum in quo nihil sit alterius metalli, teste Plinio. libr. xxxiii. c. primo, *mero auro decorabant*, Sic meras nugas in quibus nihil serii esset, appellat Cicero ad Atticum libr. vi. hinc merum ius in l. iii. & ibi Bald. in cap. de obsequi. patro. præstan. mera interpretatio. l. fina. C. de legib. mera liberalitas. cap. statutum. §. insuper. de rescr. in vi. mera fides. l. omnium. C. de testamen. mera ueritas. in capitu. qualiter, & quando, in fin. de accus. merum. factum. l. qui res §. mihi Romæ. infr. de soluti. eum similibus quæ congerit ad rem nostram. Fernand. Vasquius libr. primo controuersi. illustrium cap. iiii. nume. ii. ubi concludit ex eis merum imperium dici: quia purum est sine cuiusquam rei mistura, & sic sine ulla tyrannidis mistura prout per eum plenius ibi. Et ut addam Lexicom iuris, merum antiquis solum significabat, unde meracium uinum quod merum est, nulla aqua admixta. hine etiam meracius habere dicuntur, qui minus aquę uino miscent. casus medicus pręcipit hic me meracius bibendū esse, æstate dilutius, nunc merum purum appellamus, mero iure, mera subtilitate, mera equitate, mera item ac pura ueritate, atque mera pęna.

299 Non † omitto tamen quòd Aleiat. in l. potestatis uerbo. infr. de uerbo. significa. quartam rationem addebat, putans merum imperium dici: quia cum delicta uariis ex causis aggrauentur aliquando, ut est in proditore, puta quando quis habet aliquid in uerbis, & aliud in corde, uel in occidente cum ueneno. quod est plus quàm cum gladio, l. i. C. de malefic. Felyn. in cap. i. de homicid. Ioann. de Arnepitho. 49. Bossius. in titulo de homicid. numero 14. ubi dicit quòd dans uenenum non solum habet animum occidendi deliberatissimum, uerum etiam

etiam proditor est, ut de se patet. & notat Bald. consil. ccx. uolum. 4. & plenius prosequitur alios citans Petrus à Plaza Epito delictorum. libr. i.
300 cap. xx. colum. i. & secunda. † nonnunquam ue rò subleuentur, ut si quis calore iracundiæ motus, occiderit. Dec. & Cagnoll. in l. quod calore infr. de regul. iur. abunde Carrerius in practi. crimin. §. circa nume. 15 2. in arbitrio ius dicentis residet quam potissimum pœnam irroget, & ideo dicitur merum imperium, quasi liberum ratione prędicta, quod non est in causis pecuniariis in quibus certam sententiam secundum probata ferre debet. §. curare. institut. de actio. & si et non citet Alciat. pro ipso tamen uidetur facere texus in l. hodie. infr de pęn. ubi dicit tex. quòd hodie licet ei qui extra ordinem cognoscit quam uult sententiam ferre, uel grauiorem, uel leuiorem, & hanc opi. sentit insuper idem Alciat. in cap. quod sedem. nume. 67. ad fin. de
301 offic. ordin. † Sed hanc rationem Gillot. mordet in d. tractat. libr. primo. cap. vi. mouetur primo quia merum non significat liberum nec liberos homines meros appellamus, nec quemadmodum dicimus liberum est iusdicenti quicquam facere, ita dicemus merum est ius dicenti. Et hęc oppositio nedum repugnat Alciato, sed etiam Bartolo in rationibus suis qui pariter exposuit merum, idest, liberum.
302 Secundò † quatenus ad Alciatum particulariter spectat, subdit Gillot. non esse in arbitrio iusdicentis quam pœnam irroget. probatur. in l. i. infr. ad Turpilli. uersicul. nam ut ibi dicitur ꝙ *facti quidem quęstio in arbitrio iudicantis est pœnæ uerò persecutio non eius uoluntati mandatur sed legis authoritatati reseruatur*, & legum seueritas in statuendis pœnis quamuis cum aliquo lenitatis temperamento seruanda est, l. respiciendum. infr. de pœn. & quamuis ordo exercendorum capitalium iudiciorum, hoc est solennitas: quia formabatur accusatio à prætore in usu esse desierit, durat tamen legum pœna ut inquit text. in l. ordo. infr. de pub. iudi. non ergo uerum est Alciati præsuppositum quòd in arbitrio sit iudicis quam mallit pœnam imponere
303 grauiorem, uel leuiorem, † Nec quicquam pro Alciato facit text. in d. l. hodie, respondet enim Gillot. quòd in eo de criminibus extraordinariis tractatur, non de his quorum pœna legibus statuta est, in illis enim uel grauiorem, uel leuiorem pœnam infligere iudici permissum est, cum certa non sit à lege statuta. l. pen. infr. de crim. stelli. at ubi lex certam pęnam statuit, eã sequi iusdicentem oportet, sic & Imperator. in l. i. C. ubi de crim. agi oportet. inquit quędam esse crimina quæ legibus aut extra ordinẽ coercẽtur, legibus enim coercẽtur quibus lex certam pœnam præfixit: extra ordinem uerò, hoc est, arbitrio iudicis cum nulla legibus præscripta pœna reperitur, & ita subtiliter & pulchrè residet Gillot. aduersus Alciatum.
304 Sed † hęc licet ingeniosa sint tolli possunt, quo enim ad primum dico, quòd imò merum significat liberum, l. si sic in princip. infr. de legat. i. ibi, *non in meram uoluntatem hæredis collatum*, hoc est liberam. quod patet ex aliis uerbis ibi positis, denotantibus arbitrium boni uiri sicque merum imperium quasi liberum lexicon iuris appellat, & licet liberos homines non appellemus meros homines, id inde prouenit quia non dantur homines mixti, Si enim diceremus homines meros, significaremus aliquos esse homines mixtos, quod cautum non reperitur, cum aut liberi sint, aut serui: inst. de iure person. in princip. sed non inde sequitur quòd merum non dicatur libe-
305 rum. † Quod autem non dicimus merum est iusdicenti facere sicut bene dicimus liberum est iusdicenti facere, prouenit ex eo quia uerbum merum, ut liberum significet debet habere substantiuum aliquod adiectum, ut hic merum imperium, & in d. l. si sic, *meram uoluntatem*, at illud exemplum merum est iusdicenti, continet uerbum merum sine substantiuo, meritò non potest liberum denotare, sed si diceremus merum ius est iusdicenti, seu mera potestas est iusdicẽti facere, sine dubio deberet intelligi de iure libero, & potestate libera, & ita primũ obiectũ
306 Gilloti facilè cessat. † Quo uerò ad secundum considerandum est, quòd imò etiam in ordinariis criminibus, & ubi certa pœna statuta est à legibus, iudex ex causa potest illam pœnam minuere, uel augere, l. quid ergo. §. pœna grauior. & ibi not. Bartol. Bald. & alii. infr. de his qui not. infa. l. & si seuerior, & ibi Castr. & Alexand. C. ex quib. cauf. infa. irro. laté ponit Dec. post Abba. & alios in cap. de causis de offic. delegat. Quod locum habet ubi iudex procedit ex denuntiatione, uel per inquisitionem, secus si per accusationem: quia tunc non potest mutare pœnam legalem quod reputat singulare Marsil. in practi. crimi. §. constante. numer. 84. & Lancell. coradus. libr. primo. de officio præto. in causis Crimi. cap. ix. §. primo numero 15. & in hoc consistit merum, hoc est, liberum iudicis imperium, ut Alciat. dicit aggrauandi, uel al-
307 leuiandi pęnam delicti, † nam iudex proprio iudicio potest, & sententia legis id facere, tametsi lex certam statuerit pœnam dictionibus appositis præcisè, omnimodo, & plerisque aliis similibus, ut tradunt Ioan. Andr. & Hostiens. & Aret. nume. 24. in cap qualiter & quando. secundo. de accusa. & Petrus à Plaza. epito. libr. primo. cap. xxviii. numero 5. nedum que in pœ-
308 nis legalibus id est constitutum, † sed etiam in introductis à statuto obtinuit ut tradit Barto.

modo

in dicto paragrapho pœna grauior. in fi. & in l. ultima: infr. de recept. Bald. in d. l. etsi seuerior. & ibidem Salyc. & Castr. cum aliis copiose cumulatis à Tiraquello in tract. de pœnis legum. in præfatione. nume. 20. & 22. ubi hanc partem communiorem & uberiorem appellat. Casus autem quibus iudex ex causa minuere uel augere potest pœnas, legibus aut statutis præfixas, sunt uarii quos prosequitur Tiraquell. in discursu d. tractatus. & Carrerius in d. §. circa nume. 73. 85. & aliis locis ut per eos. quos in gratiam breuitatis omittam ne à particulari dote legis nostræ discedam, ad quam redeundo sequitur ex prædictis Gillotum errasse & iura quę citat procedunt causa non subsistente: quia tunc pęna statuta seruari debet.

309 Alio † tamen respectu non procedit ratio Alciati. nos enim quærimus simpliciter quęre imperium merum dicatur, non restringendo quęstionem magis ad unum casum quàm ad aliū, at Alciatus in reddendo rationē dicit ꝙ dicitur merum, idest, liberum, quia pôt imponere pœnam quam uult secundum quòd aliquando delicta ex uariis causis aggrauantur, nonnunquā uerò alleuiantur, quod sanè non est uerum simpliciter, nec semper, sed secundum quid, hoc est, secundum contingentiam. Vnde arguit Alciat. à simpliciter ad secundum quid, quod non licet l. i. infr. de dona. l. hoc legatum. infr. de legat. iii. notat Prępośit. Alexandri. in cap. ad id. colum. ii. de spons. Bald. in l. apud hostes C. de suis & legit. & Mod. Pataui. in repet. l. frater à fratre.

310 num. 355. infr. de cond. indeb. † Quin etiam non ualet consequentia, quòd subsistente causa iudex possit augere uel minuere pœnam: ergo quòd dicatur merum, idest, liberum imperiū suum, quia illud dicitur liberè alicui cōcedi, quod non subiicitur alicui necessitati. c. secundo de arbi. in vi. notat Alex. consi. 80. col. v. uolu. primò Are. consi. 16. cum similibus ut hic per Purpu.

311 nu. 80. † Hinc liberum agere Zasius ait, & post eum lexicō iuris nihil aliud est quàm nullum habere dominum, cui subiectum esse oporteat, & liberum est mihi, quod licet, possum, & in arbitrio

312 meo constitutum est, † At quando iudex ex causa uult alterare pœnam debet in actis uel sententia causam exprimere, secundum Bar. in d. §. pœna grauior. nume. 5. Felyn. in cap. primo de constitut. uersiculo falli. septimo. numero uigesimoquarto ad finem post Romanum, consil. 483. nume. 14. Salyc. in l. properandum. §. illo proculdubio. col. ii. C. de iudi. Cast. consi. 328. ad fi. uol. secundo Ang. Aret. in tract. malefi. in uer. quas si non soluerit. col. v. Tiraquell. in tract. de pœnis in præfatione. nu. 54. nisi tamen ex actis appareret causa secundum Bart. loco citato quem sequitur Ioachinus Mynsigerus singularium ob seruationum centuria iiii. obseruatione. 82. Merito patet quòd hoc imperium suum sic limitatum non dicitur esse liberum, quòd ergo dicatur merum, idest, liberum, procedit alia ratione excogitata per Alciatum.

313 Vlterius † quoque Zasius hic aliam rationem adducit merum imperium dici: quia remotum sit ab utilitate priuata, nec aliquo proprii commodi compendio permixtum, sed cum taxat Gillot. in d. c. vi. nec enim merum significat remotum, & in accusationibus etiam priuata uersatur utilitas, quod inde patet ex pluribus accusatoribus eum præferri cuius interest, l. si plures. infr. de accusa. & attenta dicta ratione mixtum imperiū deberet appellari merum, uelut à pri

314 uata utilitate remotum. † Sed ab his obiectis Zasius defendi potest: nam quoad primum quòd merum significet remotum probat tex. in l. bona fides. infr. de posi. ibi, *ad merum ius gentium, an uerò cum præceptis ciuilibus & prætoris.* ponderando dictionem. C v m. coniungere. l. i. infr. de pec. leg. ibi, *seruo legato cum peculio.* merum ergo ius gentium dicitur quod non est coniunctum cum præceptis ciuilibus & prætoris. & sic ab eis remotum est, unde merum significat remotum. Quo uerò ad secundum dico illud tolli ex diffinitione meri imperi posita per Bar. & sequaces hic, dicentes quòd officio iudicis nobili expeditur ad publicam utilitatem, ergo à priuata remotum est.

315 Nec † obstat d. lex si plures, loquitur enim de interesse iniuriæ, quod magis uindictæ quàm pecuniæ persecutionem habet, l. iiii. §. emancipatus. infra. de colla. bonorum. Ad tertium de mixto imperio dico quòd illud benè pertinet ad priuatam utilitatem, ut in eius diffinitione per Bartolum infra. nimirum si merum imperium non appellatur. & ita defen-

316 ditur ratio Zasii. † Sed alio respectu indubitabilis redditur, & ideò mihi non placet argumento leg. quod Labeo. inf. de Carbo. edi. cum enim in uentione & exercitio merum imperium sit iuris publici ut in eius diffinitione, cui dubium quòd à priuato iure remotum est? cum publicum & priuatum ius sint species differentes & distinctæ. §. fi. inst. de iust. & iure. quare rationes Bartoli tenēdæ sunt de quibus supra missis duabus aliis de quibus hic Moder. Pata. num. 145. satis friuolis.

317 Successiuè † uidendum est quid sit merum imperium, & secundum Bartolum diffinitur, ꝙ est iurisdictio, quę officio iudicis nobili expeditur, publicā utilitatem principaliter respiciens, cuius diffinitionem præter alios sequitur Petrus Loriotus in tract. de iurisd. & imper. c. v. & in hac diffinitione uerbum, *iurisdictio*, ponitur ut genus. Illa uerò uerba. *quæ officio iudicis nobili expeditur*, ponuntur ad exclusionem *Quid sit merum imperium.*

X actionis,

actionis, quæ expeditur officio mercennario rursus & illa, *publicam utilitatem respiciens principaliter*, ponuntur ad differentiā mixti imperii, quod principaliter respicit priuatam utilitatem, ut. infr. uidebimus. igitur bona redditur hęc diffinitio qnoniam constat ex genere & differentiis iux. not. per. Bart. in l. i. iufra de testa.
318 & in l. i. infra de acqui poss. † Quia adeo bona est quòd in ea comprehenduntur nedum causę inquisitionis, sed etiam accusationis, quia etiam accusatio expeditur officio iudicis nobili, non autem mercennario, cum huiusmodi causę criminales per uiam accusationis intentatę, non expediantur per actiones quibus deseruit officium mercennarium, ut est tex. inst. de pub. iudi. in princip. ubi dicitur quòd publica iudicia per actiones non ordinantur. & ut inquit Cacialup. hic consi. viii. quando pars accusat alium & implorat officium iudicis nobile, dicitur excitari iudicis officium ad procedendum, non autem quòd accusatio sit agendi remedium, & hoc etiam tradit Bar. in l. cum lex. nu. 9. infra de fideiuss. ubi dicit quòd accusatores non fiunt per actionem & obligationē, sed per accusatio nem. idemque tenet Bal. in l. i. C. ne ex delic. defunc. col. iiii. Franc. de Albergo. Saly. Fulg. & Castr hic quos refert Cacial. adeo quòd est cōis opi. prout Valla testatur. nu. 40. & D. meus Rimin. colu. xii. licet Alciat. parado. lib. secundo capit. vii. contra senserit: nempē quòd accusatio sit ius ab officio iudicis nobili diuersum, sed interim à communi non discedo. quam etiam tenet hic & defendit Cagnoll. num. 150.
319 In † oppositum tamen facere uidetur doctrina Bartoli in l. iudex postquam. infra de re iudi. ibi enim dicitur quòd postquam iudex condemnauit. sententiā suam corrigere non potest, quia functus est officio suo. Sed opponit Bar. de l. illicitas. in fi. supra de offi. pręsid. ubi potest multa remittere, deinde soluit, quòd cum talis multa imponatur off. iudicis nobili. l. i. in prin. infra si quis iudici. duretque ad huc illud merito potest illam multam exequi uel remittere, at cum imponitur pęna per uiam accusationis quia tunc officium iudicis dicitur mercennarium: quia deseruit accusationi propositę, ideò expirat lata sententia super pęna, unde iudex pęnam per suam sententiam impositam remittere non potest etiam pauperi. d. l. i. in fine. Vult ergo Bartolus. ibi quòd accusatio expediatur officio iudicis mercennario non autem nobili contra id quod dixit in d. l. cum lex. & communem opi. de quo hic ut ibidem perpendit Alex. merito uidetur quòd in hac diffinitione meri imperii non comprehendantur causę criminales per uiam accusationis intentatę.
320 In † difficultate huius contrarietatis laborant Doctores. Alex. enim hic. primo dicit quòd illud dictum Bartoli. in dicta l. iudex. procedit in officio mercennario quod deseruit accusationi propositę in dando dilationes, citando, & id genus, Sed Bartolus hic & in dicta l. cum lex. loquitur de officio iudicis quo instituitur accusatio, in qua principaliter petitur reum puniri, sed hęc resolutio diuinat, cum Bartolus ibi de dilationibus, aut citationibus ne quidem uerbum ponat, imò uerò cum post sententiam loquatur, sumus extra casum dilationum, quæ dantur ante sententiam non autem post.
321 Præterea † incidentia causæ regulari solent secundum principale ipsius causæ, ut tradit Bartolus. in l. solent. columna final. infr. de aliment. & cib. legat. ergo sicut accusatio ipsa expeditur officio iudicis nobili, sic dilationes, & citationes in ea contingentes expediri debent officio iudicis nobili, unde nullo re-
322 spectu procedit resolutio Alexandri. † Iason hic igitur secundo loco restringit hic Bartolum ad casum quando proceditur per uiam inquisitionis, tūc enim bene dicitur procedi ex officio iudicis nobili: quia nemine petente fit illa inquisitio. At secus est in accusatione proposita à parte, quia officium quod illi deseruit est mercennarium, sicut quando deseruit actioni intentatæ, idque confirmat hic Decius: quia accusatio fundata uidetur in persona accusatoris, l. rescrpto §. si quis accusatorem. infr. de muner. & honor. iuncta Glossa, & obligatio naturalis, & etiam ciuilis oriatur in delictis, quia datur actio pro illis, institut. de oblig. ex malefic. in princip. Bartol. in l. ex hoc iure. columna finali supra de iust. & iur. & per Aretinum sic arguentem in rubrica de accusatione, & hoc secundo casu loquitur Bartolus in dicta l. iudex.
323 Decius † uerò conatur hic Bartolum tueri à motiuis Iasonis & Aretini, tenendo quòd loquatur Bartolus hic etiam quando proceditur per uiam accusationis, nam licet accusatio competat parti, tamen expeditur officio iudicis nobili ad publicam utilitatem, ut etiam patet in restitutione in integrum, quæ competit parti. l. in causę. infr. de minor. & tamen officio iudicis nobili expeditur. l. quod si minor. in fine infra. de minoribus, hoc idem tradit Cagnoll. hic numero centesimo quadragesimo octauo de Decio nullam faciens mentionem, concludens officium iudicis excitari ad procedendum, & puniendum delinquentes secundum Seuerinum hic octaua quęstione. & Curtium Iunniorem columna duodecima moueturque pariter Cagnoll. per l. secundā C. de peda iudi. in uer. quòd non ita ibi ex officio suo cognoscereque uerba de offic. iudicis nobili sunt intelligenda, probatque

bantque quòd in omnibus causis meri & mixti imperii quouis modo procedatur siue per accusationem siue per inquisitionē dicatur pro-
324 cedi officio iud. nobili. † Sed tamen non per hoc concordat Bartolum cum eius doctrina in d. l. iudex, ubi tenet quód accusatio expediatur officio iudicis mercennario, merito contrarietas adhuc uiget irresoluta.

325 † Cogitabam ego diuerso respectu concordari posse has decisiones Bartoli in d. l. cum lex. & in d. l. iudex. ut enim declarat idem Bartolus. in extrauaganti ad reprimendum in uerbo per accusationem, accusatio est nomen iuris sicut enim actio est ius persequendi in iudicio quod sibi debetur, instit. de acti. in prin. Ita accusatio est ius persequendi uindictam publicam, inst. de publi. iud. in princ. aut ergo consideramus accusationem à principio, & quo ad processum, qua mediante accusans persequitur uindictam, nihil impedit quominus officium iudicis quod tali accusationi famulatur, mercenarium appellari possit, sicut & illud quod deseruit actioni intentatæ. aut uerò consideramus accusationem respectu sui finis, idest quo ad pœnam inferendā accusato iuxta crimen de quo accusatus est, & utique dici debet officium iudicis quo eo respectu
326 exequitur iudex, esse officium nobile. † Quod inde patet: quia talis pœna sine consensu eius qui deliquit imponitur ex æquitate tantum, declarat Bar. in l. i. num. 10. infr. de cond. inde. Bal. in l. secunda notab. secundo. C. de in ius. uoc. Et Purpur. hic num. 115. & inde punitur delictum quod rei publicæ interest. l. ita uulneratus. infr. ad leg. Aquil. primo ergo casu locutus est Bar. in d. l. iudex Secundo in d. l. cum lex. & hic, & ita tollitur hęc contrarietas, quam melius bone lector si poteris euelles.

327 Altera † nunc succedit difficultas super hac diffinitione Bartoli quam proponit hic Ias. & eo prior Alberic. ut reuelat Valla quam & format Alciat. parado. lib. secundo c. vii. contra Bartolum nam absoluere accusatum est meri imperii, quod inde patet, nam legatus proconsulis id facere non potest, sed proconsul tantum l. solent. in princ. suprà de offic. procon. & tamen nō respicit publicam utilitatem principaliter, sed potius priuatam eius qui absoluitur, ut colligitur ex doctrina Bartoli. in l. i. nu. 25. infra sol. ma. quam tamen Decius non sequitur sed Mod. Pataui. hic nu. 150. ubi consideratur Bartolus. quandam utilitatem publicam, quę est priuata principaliter, ut quòd homines sint diuites, hoc enim uerificatur si absoluuntur: quia locupletantur ex tali absolutoria, ergo, patet quòd princi-
328 paliter debet utilitas priuata dici. † Hāc difficultatem conatur Decius dissoluere dupliciter. Primo quidem, quòd imò reum absoluere respicit publicam utilitatem, cum melius sit nocentem absoluere quàm innocentem condemnare, l. absentem. infra de pęn. Sed tamen non tollit obiectum: quia talis utilitas est principaliter priuata. Secundo respondet Dec. quòd absolutio uenit in consequentiam accusationis propositæ, ad puniendum delictum, quod non attenditur. l. si quis nec causam. infra si certum petat. quam comprobat Alciat. in capitulo quod sedem. de officio. ordin. numero 52. & Pico attribuit.

329 Sed † & hoc me parum mouet cum enim reus excipiendo petierit se absolui ab accusatione, & sententia feratur super petitione, & aliis actitatis in causa, clemen. sæpe. de uerb. signifi. uersus fin. dici non potest absolutionem esse in consequentiam magis quàm accusationem, sed utrunque principaliter esse in iudicio, merito sic attendi debet absolutio sequens, sicut si condemnatio secuta fuisset. Et eodem modo tollitur resolutio vallæ sub numero trigesimonono, ad idem tendens qui dicit absolutionem ferri ex defectu probationum, & euentu causæ un de potius attendi debet accusatio proposita ut condemnaretur, quàm absolutio quæ ex defectu probationum fit argumento leg. cum quædam puella. infr. eo. Quoniam imò tam absolutio consideranda uidetur propter exceptionem accusati qui eam petiit, sicut accusatio propter petitionem accusantis cum super utroque sententia postmodum feratur dicta clementina sæpe.

330 Ego igitur post † alios arbitror hanc difficultatem resolui posse distinguēdo, quòd aut loquimur de absolutione quo ad pœnam corporalem quæ ueniebat imponenda si reus fuisset culpabilis, & sine dubio talis absolutio tendit ad publicam utilitatem principaliter, cum hominum adiectione amplietur imperium, & sic res publica, ut inquit textus in l. cum ratio §. si plu-
331 res. infr. de bon. damna † Hinc est quòd pactum non ualet ne quis se defendat in causa status uel criminali ut est Gloss. not. & ibi Barto. & alii in l. pactum inter hæredem. infr. de pact. & probatur in l. non tantum, & ibi Bartol. & alii. infr. de app. ubi ductus ad patibulum si consentiat sententiæ perire festinans, & sic renunciet defensioni uitæ suæ, tamen ad huc admittitur alius appellans pro eo: quia talis eius renunciatio non ualet. Et hanc conclusionem firmat insuper Ange. Aret. in tracta. de malefic. in uersicul. qui iudex numero. 5. & post eum latius Augusti. Ariminensis. Marsil in l. i. §. si cognitorum. numero quinquagesimoseptimo. inf. de quęsti. ubi post Bart. reprehendit Assessores inducentes reos ad renunciandum suis defensionibus, idemque tradit Lancellot. Conradus lib. primo capitulo. viiii. de pretore. §. iiii. in titul. de negatio. criminis. unde patent ex prędictis

absolutionem à pœna corporali respicere utilitatem publicam principaliter, cum super ea pars pacisci non possit, l. ius publicum. inf. de pac.

Quare hoc respectu uana redditur oppositio Iasonis, cum falsum sit absolutionem rei respectu pœnę corporalis respicere principaliter utilitatem priuatam, imò uerò respicit publicam.& hoc idem tradit Cagnoll.hic nu.144.uã quemadmodum rei publ.interest delicta puniri, l.ita uulneratus.inf.ad leg.Aqu.similiter interest quòd innocẽtes absoluantur, l.absentem infr. de pen.unde cõsiderato interesse in genere ita principaliter interest rei. pub.innocentes absolui sicut nocentes puniri citat textũ Cagnoll.in l. ferũ quoque §.publicè.infr.de proc.ubi dicitur ꝙ interest publicè absentem defendi & innocentẽ

332 excusari. † aut uerò consideramus absolutionẽ respectu pœnæ pecuniariæ,& tunc non uideo ꝙ talis absolutio dicatur respicere publicã uel priuatã utilitatem principaliter, cum absolutus, nec locupletior fiat quàm prius erat, nec pauperior, sed in eodem statu remanet sicut ante, quod sanè non contingit in casu Bartoli,in d. l. i. solut.matrimo.loquentis in casu.§.penul.instit. de his qui sũt sui.loquitur enim ille tex.de dominis qui seruos prius occidebant sine causa sicque re sua abutebantur, coguntur enim eos uendere & pretium capere. sic enim locupletantur consequentes illam pecuniam, quod non fecissent seruos occidendo, unde bene ubi uersatur utilitas publica, priuata tamen principaliter. Sed in casu nostro secus: quare hæc secundo respectu uana est & impertinens oppositio Iasonis & salua tur diffinitio Bartoli.

333 Sed † adhuc opponit.tertio loco Sapia.Bellonusque supputa.lib.iii.c.17.ad fi.nã inquisitio est meri imperii secundũ Bar. & omnes hic & tamẽ inquisitio tẽdere potest in aliquibus casibus ad priuatã utilitatẽ ut tradit Bar.in l. ii.§.si pub.inf. de adult.ergo falsa redditur diffin. sua non soluit Sapia nec alii,tu dicas aut loquimur de inquisitione perseuerandi malefactores & crimina, & id ad priuatã utilitatẽ tẽdit ut per Bar.ibi aut uerò quærimus de inquisitione puniẽdi delicta,& hec respicit publicã utilitatem.l.ita uulneratus. infr. ad leg.Aqui.& de illa loquitur diffinitio.Bartoli

334 † quę sic intellecta rectè procedit cum sufficiat diffinitionẽ adaptari regulæ,& communiter contingẽtibus ut per Abb. Are.& Dec.in rub.de iud. Ale.in rub.inf.so.ma.col.v.Cag.in l. omnis diff. nu.17.inf.de reg.iu.& in l.si emãcipati nu. 21. ubi dixi.C.de coll.frequẽtius aũt puniũtur crimina clara quàm quòd occulta perquirantur.

335 Satis † superque laboris erat hactenus cõtẽdisse cum Doctoribus hic pro tuẽda diffinitione Bartoli.sed ut perpendo plus sudoris mihi paratur, quoniam Gillot.in tract.de iuris.& impe lib.i.c. prime secũdo & tertio singula uerba Bar. taxare conatur,sicq; in uniuersũ diffinitionẽ suã subuertere multis mediis,quorũ nonnulla desumpsit ex Alciato,parado.lib.secundo c.7.qui pariter aduersatur Bartolo.quare superest ut an rectè senserit dispiciamus.in primis inquit Gillotus imperii meri genus minus idoneum Bartolum posuisse, siquidẽ conuenientius genus erat,imperiũ, siue potestas.l.potestatis.int.de uer.sig.quam iurisdictio ꝙ illorũ utrunque propinquius ac magis asine sit imperio mero quàm iurisdictio, rectius enim hominẽ finisse uidetur, qui dixit animal rationale eũ esse,quã qui supremũ genus asũpsit,

336 nẽpe substãtiã rationalẽ.† Sed huic fundamẽto sicut cæteris quæ sequẽtur sigillatim respõdẽs,dico Bartolũ nõ ideò imperiũ pro genere suæ diffinitionis assumpsisse, quoniã non est de more ꝙ diffinitionis genus per idẽ uerbũ rei diffinitæ ponatur sed per diuersum puta testamẽtũ est uolũtatis nostræ iusta sententia.l.i.inf.de testa.lagatũ est delibatio,seu donatio quædã.l.legatũ.inf.de leg. primo.& secũdo actio est ius persequẽdi.inst.de act.& id genus.sic.enim sẽtẽtia differt à testamẽto sicut à legato,delibatio uel donatio.& ab actione ius meritò Bar.rectè dixit merũ imperiũ iurisdictionẽ esse, non aũt imperiũ. ut genus diuersi nominis imponerẽt à diffinito,nec in super asũpsit uerbũ potestas.licet diuersi nominis foret,cũ genus esset generalissimũ, prout superius docui nu.58.qđ nõ assumitur in diffinitione sed subalternũ,ut in homine diffiniẽdo dicitur ꝙ est animal rationalẽ,nõ autẽ substantia rationalis. ut Gillot.fatetur.sed cum misterio posuit uerbum iurisdictio,uelut magistratibus tantum conuenientis,& sic ut genus subalternum.

337 Instat † deinde Gillotus aduersus illa uerba, *quæ iudicis officio*, in diffinitione Bartoli posita,motus ea ratione: legis condendę potestas imperii & eiusdemque maximi, prout affirmat hic Barto.num.8.at qui cum solus princeps legem quamcunque sancit,inter quos ius dicitur: ubi collitigantes? ubi partes diuersę? ut iudex, aut iurisdictio hic esse intelligi possint? Sanè hic nihil iudicis officio nec fit nec geritur, nec hic princeps iudex esse intelligitur, nec principis in sanciendis legibus auctoritas usquam iudicis iurisdictio nominatur:& huius quoque sententię fuit prior Alciat.in d c. 7. dicens quòd multa ex mero principis officio proueniunt. quę tamen huius imperii esse legibus non constat. ut legum ferendarum potestas, & tabelliones creandi auctoritas, huiusmodique diplomatum concessiones, nusquam. enim opinatur Alciatus, lectum esse ea quicquam ad illud imperium spectare: quare confunditur & in hac parte diffinitio Bartoli.

338 Rursus † addit Gillot. oleum camino, nam

nam iudicis officium nobile quod uersari Bartolus profitetur in mero imperio, actionis loco esse idem Bartolus & alii tradiderunt superius, in l. i. idque generaliter actionis uerbo contineri, l. actionis. infr. de act. & ob. At cum princeps legem statuit, quis à quoquam uelut à debitore quidquam petit? à quo hoc officium imploratur, intenditur ue? aut contra quem? aut actionis uicem sustinere, aut actionis loco esse intelligatur? itaque in condendę legis negocio nec iudex nec iurisdictio, nec iudicis officium ullum sed auctoritas principalis uersatur. aut igitur concludit Gillot. legem condere non est imperii meri, aut falsa prima huius diffinitionis particula.

339 Ingeniosa † sanè fuerunt horum duorum pręstantissimorum uirorum dicta, qui non solū eorum qui seculo nostro fuerunt Iureconsultorum scientia superarunt sed etiam omnium qui ante & post Iureconsultos nostros iuris scientiam professi sunt, & iuris, & omnium bonarum artium consultissimi fuerunt: sed tamen ea pęnitius considerãdo, eaq; Lyceis oculis intuendo, parum ad rem nostram accommodata mihi uidentur: nam quemadmodum de iurisdictione tractãt hic doctores respectu iudicis ut tradit Bar. ad finem nostræ legis, & tam ex rubrica cõprobatur inscripta de iurid. omnium iud. quam ex l. prima, ibi, *ius dicentis officium latissimum est*, sic etiam de mero imperio differere uoluerunt scribentes respectu iudicis. Quod sanè fuit de mente Bartol. in principio legis nostræ, quatenus ponendo casum dixit, cum dictum sit supra de iurisdictione in genere, quæro in quot species diuidatur, & dicitur q in tres scilicet in merū & mixtū imperiū & simplicē iurisdictionē si ergo genus ut iurisdictio respectu iudicis hic discutitur, & eius species sunt merum & mixtum imperium, ac simplex iurisdictio: meritò & respectu iudicis ea sũt. Quare legum sanctio, tabellionum creatio, diplomatumque concessiones, quæ principis sunt actus, & ab eius aura descendunt ad rem nostrã non pertinent, cum non de mero principis imperio, sed iudicis duntaxat agamus. Et ita tolluntur hæc obiecta,

340 Attingit † insuper Gillot. uerbum, nobilē adiectum officio, (ne quid intactum remaneat) dicens nusquam apud Iureconsultos, Imperatores ue, iudicis officiū nobile uocari, nescireque unde hæc appellatio originem habuerit, quaue ratione utatur. Illudq; scire, q ab omnibus ad hunc officium nobile appellatū est, merū in iure. dici. l. i. § iudiciales. & §. prętoriæ. inf. de uer. obl. & inst. de diuis. stip. in princip. quòd nulli actioni accusationiue coniunctum aut permixtū sit & hoc ultimū præsensit Bal. in l. incerti. col. pen. C. de interd. dicens. Itē conclude ex prædictis duplex officium scilicet nobile & merum, Item & mercennariū. nobile igitur & merum unum &

341 idē officiū esse censuit Baldus. † Sed tu cōsidera, q licet lex iudicis officiū nobile non appellet. debuit tamen Gillotus esse contentus magistrali interpretatione Bartoli, & aliorum sit illud appellatiuum, cum eorum auctoritas sit probabilis eisque deferendum sit nisi contrarium probetur. cum eis cum tanta examinatione doctoratus officium sit auctoritate publica decretum. Ita Bar. in l. de quibus. nume. 21. supra de legib.

342 † Aut si dicamus cuiquam licet magno commentatorii standum non esse nisi opinionem suam probet per autenticam scripturam secundum Archin. in c. nolite. xi. q. i. per illum text. unde Card. consi. 177. loquens de Ioanne And. refert quòd dispofuit nemini cedere nisi urgenti ratione sequitur Ruin. consil. 58. numer. 15. uolum. tertio.

Puto rationes non deesse quibus hęc senten-

343 tia Bartoli possit iustificari. † Prima est: nam sicut prisci gentiles eos esse dixerunt, qui ab ingenuis oriundi sunt, quorum maiorum nemo seruitutem seruit: qui capite non sunt diminuti, ut Cicero in Topicis ad Trebatium scribit, sic ex illa antiquiore huius uerbi significatione satis cõstat, nõ temere, ut admonet Budęus antiquitatum peritissimus, linguam uernaculam gentiles homines pro nobilibus appellare, quasi ingenuos ab origine, & quorum maiores seruitutem nullam prorsus seruierunt eos ab Ascriptitiis, & conditione quadã obnoxiis distinguenrē, qui & ob id eadē lingua, Villani dici uidentur, ut subdit Budęus, q uillę unde uillici dicti, ascripti et colonarię cõditioni addicti, aut ipsi sũt, aut eorū maiores fuerũt. refert latius Tiraquell. in trac. de

344 nobilitate c. secūdo nu. 50. † iure igitur merito Barto. & sequaces scićtes officiū iuddicis quoddã esse quod per se stat, nec parti cõpetit, sed iudici siue iudex id motu suo exerceat, siue ad postulationem partis, & ita nec actioni seruit nec alteri, ut Bartol. & allii dixerunt in dicta l. prima supra eod, & Angel. Aret. inst. de acti. §. primo colum. quarta. congruē illud nobile nominarunt. uelut ingenuum, gentile, nullique seruituti deseruiens, & ad differentiam, seruientis actioni quod mercennarium nuncuparunt.

345 † Altera est ratio quòd cum Doctores nobiles appellentur, quippe qui medio scientiæ legalis nobilitatem fuerunt consecuti. l. prouidendum. C. de postul, unde Vlpianus nobilis est dictus. l. secunda in fine. Imò uerò etiam nobilissimus. l. diximus In fin. infr. de excusatione tutoris tradit Sozinus Iunnior, consi. 39. nu. 28. uolum. secundo Consentaneum fuit officium iudicis quòd penes eum ressidebat, nobile nominari debere, quòd apud eum Doctorem, & subinde nobilem personam resideret quare Gillotus iam miraretur de-

desinat unde hęc appellatio originē traxerit, qua
ut ratione nitatur.
346 Nec † insuper illi deferendum puto quòd of-
ficium iudicis à Doctoribus nobile nominatū,
illud esse crediderit quod merum leges appel-
lant: nam & Doctores de his separatim lo-
quuntur, ut Felyn. in cap. secundo de offic. iud.
& Sapia. in l. i. supra. eod. num. 62. ubi merum id
propriè esse uoluit quod dependet ex proprio
motu iudicis, & ut signanter tradit Ange. Aret.
in d. §. i. inst. de acti. nume. 7. licet misericorditer
implorari debeat officium iudicis nobile, &
aliquando si denegetur per iudicem, dicatur gra
uare partem. l. i. §. permittitur, & ibi Bartol.
infr. de aqua quot. & æsti. Secus tamen est in of-
ficio iudicis mero, quod in mero iudicis arbitrio
resideret; quia si uult potest illud denegare. &
denegando non dicitur grauare partem, & per
consequens teneri non potest in syndicatu pro-
ut singulariter Dixit Innoc. in cap. fina. de feriis.
pro quo citat. Ang. Aret. textum ubi uidetur ca-
sus, & ibi Castrensem. in l. uideamus. §. pen. &
fi. inf. de in lit. iuran. quare patet Gillotum al-
lucinari.
347 At † predictis ille non contentus instat ad-
huc dicens. imperii meri sunt omnęs omnium
maleficiorum pęnę, cohertionesque castigandi
hominis gratiā impositę, & tamen officio iudi-
cis nobili (quod merum appellat) non expediun
tur triplici ratione. Prima quoniam iudici ex of-
ficio suo, ac per inquisitionem non licet delin-
quentes cohercere. l. rescripto. §. si quis accusa-
torem. infr. de mun. & honor. oportet enim iu-
stum criminis accusatorem existere. nisi in cer-
tis casibus. l. secunda. §. si publico. ubi gloss. &
Bartol. tradunt infr. de adulter. Secunda est ra-
tio quia si iam instituta accusatione, accusator
decesserit nomen rei aboletur, nec iudici libe-
rum est institutam accusationem peragere, l. li-
bellorum. §. si accusator. infr. de accus. tertia quia
uolunt doctores officium iudicis nobile per se
stare, nullique actioni seruire, at nulla pęna in
fligitur nisi proposita accusatione, ergo iudex
ex suo officio delinquentibus pœnas non infli
git, quare patet diffinitionem Bartoli non esse
bonam. cum quędam meri imperii sint quę tamē
officio iudicis nobili non expediuntur. & ideo
Zasius diffinitioni Bartoli, cum is ait, quę iudi
cis officio nobili, addidit, uel accusationis uia,
ut sic omnia contineret.
348 Sed † tamen à predictis Gilloti dictis Barto-
lus defendi potest. Et quatenus ad primam ra-
tionem Cilloti pertinet, si dicamus quòd imò
citra accusationem facinorosus puniatur unde
iubentur magistratus latrones & alios quie-
tem publicam turbantes conquirere, & seueris-
simè eos animaduertere. l. i. §. quies. supra de of-
fic. pręfec. urb. l. iii. l. congruit. supra de offic. prę
sid. utique ratio prædicta conuincitur, si quidem
poterit iudex ex officio suo citra accusationem
punire crimina, & ita reperio huius sententię
fuisse Franciscum Duarenum. libr. primo dispu-
349 tatio. cap. xxxviii. † qui respondet nouum-
que dat intellectum d. l. rescripto, §. si quis accu
satorem. nempe quòd Vlpianus ibi non prohi-
bet quominus citra accusationem facinorosus
puniatur (id enim publicæ utilitati maximè ad-
uersarium esset nemine fortassis accusare uolen-
te) sed antequam sit reus delatus, interim ab ho
noribus eum arceri uetat. & cum Duarenno ui-
detur consentire Bossius in titulo de inquisitio-
ne nume. 8. & de accusatione, in princip. dicens
quòd communis practica, & communiter in
Italia uigent statuta, quòd omni casu officiales
possint inquirere sine ulla accusatione pręuia,
350 † uerum quia non desunt ciuitates in quibus
accusandi modus non est per statuta sublatus,
imò uerò potius repetitus pręter ius commune
de hoc disponens. in cap. primo ut eccle. bene
in cap. i. de accus. & alibi sicque Ferrariæ, Muti-
nę & alibi uigent statuta, super accusationibus
disponentia. merito puto melius dici posse pro-
ut tradit hic Iason. nume. 17. in ea q. numquid
iudex procedens per accusationem dicatur pro-
cedere ex officio nobili quod Bartol. Salycet. &
alii plerique uoluerunt, Baldus uerò in lectura
seu repetitione prima colum. ii. uersiculo quan-
tum ad primam secus uoluit. inquit enim Iason
ueriorem esse sententiam Baldi secundum regu
las communes. cum officium iudicis nobile di-
catur illud quod per se stat & nulli seruit uel fa-
mulatur, sed quando porrecta est accusatio, of
ficium iudicis non stat per se imò deseruit illi ac
cusationi institutę, merito ita censeri debet mer
cennarium, sicut quando in ciuilibus proposi-
ta est actio cui officium iudicis dicitur famu-
lari.
351 quod † ergo dixit Gillotus pœnas quibus
malefactores castigantur esse meri imperii, con
cedo. Item quod subdit eas officio iudicis nobi-
li nō expediri stāte accusatione pręuia, concedo,
sed nō inde corruit diffinitio Bar. prout Gillot.
putat quoniam Diffinit Bartolus. merū imperiū
quod expeditur officio iudicis nobili. ut per in-
quisitionem, non autem illud quod expeditur
officio iudicis mercennario prout in accusatio-
ne contingit, licet crediderit & illud sub diffi-
nitione sua cōprehendi: nec inconuenit ut sicut
sunt plures gradus meri imperii prout inf. dice-
mus post Bartol. sic & duplex sit merum impe-
rium, alterum quòd officio iudicis nobili, alte
rum quod mercen. expediat & secundum hanc
responsionem cessant alię quoque rationes Gil-
loti quę de accusatione loquuntur, de qua diffi-
nitio Bartoli non debet intelligi ut dixi, uel &
postremò dici potest executionem pœnarum ne

dum

dum esse meri imperii sed etiam iudicis officio nobili expediri, per ea quæ dixi supra numero, 325. & 326. unde Gillotus malè loqui omni respectu.

352 Vlterius† etiam prosequitur Gillot. aduersus Bartolum qui dixit publicam utilitatem principaliter respiciens, & post Alciatum. in d. cap. vii. parad. libr. secundo dat exemplum de principe, uel alio, qui mittatur in possessionem domus Titii nolentis cauere quę minabatur ruinam publicis ædibus; hic enim merum iudicis officium uersatur, & publica utilitas principaliter. l. inter publica. infr. de uerborum sig. l. iurisgen. §. si paciscar. infr. de pact. & tamen id non est meri imperii sed mixti, ut per Bartol.

353 infr. nume. 20. † Cui motiuo respondeo quòd imò tali casu missio est meri imperii cum uersentur in ea quæ sunt meri imperii, ut quòd officio iud. nobili expediatur ad pub. utilitatem principaliter, & quę ponit Bartol. nume. 20. intelligenda sunt de missione inter priuatos, ut communiter contigit, quæ bene mixti est imperii.

354 † Rursus instat Gillot. dicens, legem condere pertinet ad merum imperium, ut per Bar. nu. 8. nec tamen id semper continet pub. utilitatem, principaliter cum pacisci liceat, ubi de iure priuato loquitur lex. l. iurisg. §. si paciscar. infr. de pact. & quia uidemus legē quòd alteri stipulari nemo possit. l. stipulatio ista. §. alteri. infr. de uerbor. oblig. ad rem pub. principaliter non pertinere, cum omnis stipulatio inuēta, introductaque sit ut unusquisque sibi acquirat, ut ibi dicitur. Demumque uniuersum iuris ciuilis ius, in priuatum & publicum diuiditur. l. i. §. huius studii. supra de iust. & iur. quare patet omnes leges in quibus de iure priuato agitur singulorum utilitatem, non autem publicam principaliter respicere, & ita diffinitionem Bartoli non esse

355 ueram. † Sed te breuiter extricando dicas ut supra nume. 339. quòd hic Barto. locutus fuit de mero imperio respectu iudicis, non autem principis cuius est legem condere.

Prosequitur deinde Gillot. dicens Bartolum eiusque sectatores uoluisse omnium maleficiorum castigationes esse meri imperii, nec tamen omnes ad rem publ. principaliter spectant, ut probatur in l. prætor. §. si dicatur. infr. de iniuri. ubi publica animaduersio esse dicitur, propterea quòd legi Corne. de sicariis sit locus quasi aliàs hoc est prætor legem Corn. de Sicar. publica animaduersio non sit, à contrario sensu. l. i. supra titulo primo Igitur diffinitio Bartoli falsa uolentis merum imperium passim publ. utilita-

356 tem principaliter respicere. † Sed & in hoc errat Gillot. nam in d. §. si dicatur, habetur agi non posse iniuriarum ad uindictam causa homicidii, uel ueneficii commissi: quia per id priuatum iudicium legi Corneliæ de sicariis, uel ueneficiis fieret præiudicium, cum in tali actione iniuriarum de ipsa cede uel ueneno ut uindicetur agatur nō ut damnum sartiatur. inquit tex. quod non contigit in aliis maleficiis, ut de lege Aquilia dat exemplum, ubi non agitur principaliter de homine occiso sed de damno domino dato. unde tali casu non intenditur quid quod habeat publicam animaduersionem. meritoque per illud priuatum iudicium nō præiudicatur criminali. l. i. C. quando ciuil. act. non ergo uocatur ibi publica animaduersio legis Corn. de sicar. quia aliorum criminum animaduersio non sit publica, ut arguit Gillot. siquidem publica est, ut probatur in d. l. i. ibi, *publico iudicio instituere actionem*, sed tantum deciditur ad uindictam agi non posse priuato iudicio: quia per illud publico fieret præiudicium, ut Bartol. & alii tradunt ibi. & Speculum aureum in vi. parte nu. 91.

357 Addit † quoque Gillot. si omnium criminum coertiones ad rem pub. principaliter pertinent, igitur cuiuscunque criminis accusatio omnibus publicè concedi debet, nam publici commodi persecutio omnibus concedi solet. l. i. inst. de loco & iti. prin. l. in prouinciali. §. fina. infr. de ope. no. nunc & reipublicæ interest quamplurimos ad defendendam causam suam admitere, l. nam rei pub. eod. titulo. sed consequens est falsum, nam receptius est ex priuatis delictis eos demum criminaliter agere posse, ad quos ea res pertinet, Glos. & Doct. in rubric. infr. de po-

358 pul. act. ergo & antecedens. † Sed & hæc ratio tolli potest, & diffinitio Bartoli defendi, considerando quod inquit Bartol. in l. i. num. 7. infr. de pub. iud. nempe quòd iudicium dicitur publicum tribus modis. uno modo largissimē, ut omne iudicium quod fit ad uindictam, seu ad utilitatem publicam, dicatur publicum; quo modo accipitur. in l. interdum. eod. titulo & in l. quò d senatus. infr. de iniur. Alio modo dicitur largè iudicium publicum, quando quilibet de populo potest accusare, quo modo accipitur in §. consequens. inst. de ius. tut. sentit ergo Bartol. primo casu quo iudicium publicum largissimē sumitur, quemlibet de populo accusare non posse, sed eos tantum quorum interest, meritò cum Bartolus posuerit diffinitionem meri imperii, quam uoluit respicere publicam utilitatem principaliter, intellexit iudicium publicum, quod in executione pęnarum uersatur, largissimē: sicut subiecta materia diffinitionis sua debat illud largissimē capi. unde dato quòd non omnes admittantur ad accusandum, tamen uera remanet diffinitio Bartoli secundum quam iudicia publica dicuntur, licet omnes de populo non possint accusare uelut largissimē sumpta.

359 † Postremò subdit Gillot. si omnium delictorum pęnę ex ęquo ad rem publicam principaliter

ter pertinent, cum non omnia iudicia in quibus crimen quodcunque uertitur publica dicuntur? & tamen publica iudicia ea demum appellantur, in quibus non quodcunque crimen uertitur sed quę ex publicorum iudiciorum legibus descendunt, quę pauca sunt admodum certoque numero conclusa. in d. l. i. infra de pub. iud. quare falsa est Bartoli diffinitio. nam omnium maleficiorum coertiones meri imperii esse ait. Et tamen non omnes publicam utilitatem principaliter respiciunt. Sed & hoc argumentum cessat ex doctrina Bartoli in d. l. prima nu. 8. ubi dicit quòd tertio modo accipitur publicum iudicium strictè ut ibi merito Bar. in diffinitione sua, non tantum uoluit comprehendere ea crimina de quibus, in d. l. prima, sed & alia quæcunque quę licet publica (strictè sumendo) non sint, largissimè tamen sic appellari possunt, & ad rem pub. principaliter pertinere dicuntur, sicque remanet Bartolus defensatus à tot Gilloti morsibus quem in multis secutus est Loriot. in tract. de iur. & imper. exioma. nono. & decimo. & qui Gillotus ęstuante cęlo mense Iulio me totum in sudorem conuertit.

360 Non me latet † Alciatũ parad. lib. ii. cap. vii. dixisse, satis impudenter Bartolum & id genus scriptores fecisse, qui ipsi nouas finitiones excogitarunt tamquam ea quæ traditur hic ab Vlpiano ueris rationibus non subsistat. Fateamur itaque subdit Alciat. merum imperium nil aliud esse, quam potestatem gladio animaduertendi in facinorosos homines, hęc enim definitio cum re definita queritur, meritò ualet. l. i. §. dolum. infra de dolo. gladiusque ibi non simpliciter pro telo summi debet, sed pro quacunque pęna: At ego sententiam suam probare non possum sicut eam pariter taxat Loriot. exioma. xiiii. scio enim me superius in primo notab. satis comprobasse gladium hic strictè summi pro instrumento ferreo quo damnatorum capita truncari consueuerunt, quod & Gillot. uoluit aduersus Alciatum lib. primo cap. vii. unde sequeretur merum imperium non esse si fustibus quis cederetur, si laqueo penderet, & id genus ubi uere mere imperium diffiniretur hic quod tamen est falsum. confirmat hoc etiam Cagnoli. hic. num. 14. nam condere legem competit Senatui Romano ac præfecto preterito l. non ambigitur. suprà de legib. l. formam. C. de officio pręfec. pretorio. Et id exercetur officio iud. nobili ad publicam utilitatem, ergo est meri imperii iuxta not. per Bart. in l. i. suprà eo. Et tamen non continet semper animaduersionem in facinorosos homines cum legis uirtus multiplex sit l. legis uirtus suprà de legib.

361 Rursus † recta diffinitio debet ex genere & differentiis confici. Bar. in l. si. infr. de testa. at hic deficit genus habere uidelicet gladii potestatem si quidem uerbum habere, nominis genus esse non potest ut latius explicat aduersus Longouallium Gillot. lib. primo cap. viii. Item uerba illa, *ad animaduertendum in facinorosos homines*, non cognitionis sunt sed executionis, l. aut damnum. §. i. infr. de pœn. & tradit idem Gillot libr. primo cap. viii. quare non diffiniretur hic merum imperium prout in cognoscendo uersatur, sed in exequendo tantum, sic ut non tam prętor quam eius carnifex merum imperium diceretur habere quod est absurdum. meritò cum diffinitione Bartoli transeundum est.

362 Quærit deinde † Bartolus quibus competat merum imperium. Et in primis Cacialupus hic num. 13. inquit ꝙ merum imperium consideratum pro absoluta potestate nullis regulis limitata, & quæ est suprà ius soli principi competit. l. i. suprà de consti. prin. l. princeps. suprà de legib. ca. proposuit. de concel. præben. licet enim princeps quo ad multa cõmunicauerit merum imperium quibusdam magistratibus. multa tamen sibi reseruauit quæ inferioribus à principe non competunt, de quibus hic per Bal. & alibi ut citat Cacialup. quorum. cxxvi. casus ponit Afflic. in titulo quæ sint rega. in prin. Et ad cognoscendum quæ sint reseruata principi dat signa Fely. in c. cum nobis. de prescr. & in cap. quę in ecclesiarum. de consti. refert Bosius in titulo de princip. colum. fi. Et de hoc uoluit Imperator loqui in l. digna uox. C. de legib. ibi, *Et reuera maius est imperio submittere legibus principatum*, erat

363 igitur sui natura liberum, & absolutum † Hinc illud sequitur principem non arctari ad abseruantiam solennitatis, imò in eo cessat omnis solennitas, nam quicquid facit princeps, facit ut Deus in autem. de hęred. & fal. in prin. tradit Natta in clemen. sępe. de uer. si. in uerbo. & quia super Glo. in uer. peremptoriè Bosi. lo. co citato nu. 70.

364 † Et considerandum est maximã, & incomparabliem esse Principis potestatem, nam sicut Deus est princeps in cęlis, ita principem suum uicarium & dominatorem in terris constituit, in aut. de consuli. in fi. l. secunda ibi, *Sed quia diuina*, C. de uete. iure enu. & ideo potest de nihilo aliquid facere, & mutare quadrata rotundis. ca. proposuit. ubi Glo. de concess. probende, Abb. in c. cum uenissent. dę iudic. & ut factum pro non facto, & scitum pro non scito habeatur. c. is qui fidem. de spons. cle. i. de concess. preben. Et tanta est celsitudo supremi pricipis quòd sibi non potest lex imponi, cum Deus illi leges subieterit, Bal. in ca. i. de alie feud. nec ab eo ratio exquirenda est cur ita faciat Bald. in l. impetrata. C. senten. resci. non posse. pluraquę id genus de principe tradit Bellon. consi. ii. nu. vii. & Cur. iun. consi. primo nu. 18. demumque Bal. in l. ii. col. x. C. de serui. & aqua. quem Cacial. hic refert, inquit quòd in principe

principe est sedes libertatis sequitur plenius Gaspar Valla, nu. 47. de imperator, papa, & aliis loquens ut per eum. demumque Cagnoll. hic. nu. 154. ubi dicitur quòd propriè plenitudo potestatis appellatur secundum Bald. D. m. Rimi. Aquensem. & Purpuratum, quare mirum uideri non debet si merum imperium collatum in persona principis dicitur absoluta potestas
365 nullis regulis limitata. † Si uerò consideramus merum imperium respectu magistratuum inferiorum à principe, Bartolus hic. distingunt plures casus, sicut & in tract. qui sint. reb. in uer. Lombardię. & in consi. clxxxix. primo quę ritur in primo dub. & in l. i. infra de dam. infecto. & ex eius dictis prima colligitur conclusio quòd præsidi prouinciæ competit merum imperium, l. illicitas. §. qui uniuersas. l. iii. supra de offi. præsi. ubi dicitur quòd habet imperium, etiam aduersus extraneos homines si quod malum ad miserit, id enim de mero imperio intelligitur secundum Bal. & alios ibi. comprobantque cum tractetur de puniendo illos malefactores ut hic, Et hanc opi. quoque probat Glo. in l. iii. infra de crimi. stellio. ubi dicit quòd Præses est clarissimus, & sic habet merum imperium, & ideo uicarius à Papa deputatus ad regendam Prouinciã habet merum imperium in ea in spiritualibus & temporalibus, ut eleganter tradit Bal. consi. 478. uol. iiii. col. pen. uolens ex hoc quòd possit priuare clericos delinquentes beneficiis, & eos etiam ratione criminum facere in carceribus detrudi, & prout ibi latius per eum, quem sequitur Purpur. hic. nu. 125.

Et hanc conclusionẽ sequuntur omnes ut te
366 statur Cagnoll. nu. 160. Et Valla nu. 42. † dicens prouinciam etiam secundum comunem usum loquendi Tusciam Lombardiã, & id genus ut per Cy. in l. fi. C. de long. temp. prescr. Bar. in l. i. C. de metro. berito. lib. xii. ita quòd Prouincia comprehendit plures ciuitates, ut per Imol. in cap. pen. col. iii. de testibut quem
367 citat his Sapia. nu. 31. † Sed hodie de consuetudine quælibet Ciuitas que superiorem non recognoscit, dicitur esse una prouincia Glo. in d. l. fi. cum aliis hic per Vallam, & Sapiam, Iason. Cacialupum D. meum Riminal. & Purpur. nume. 127. Et hæc quo ad primam cõclusionem Bartoli.

Qui præest ciuitati non habet merũ imperium.
368 Secunda † est igitur conclusio ex illius dictis, quòd ille qui præest ciuitati regulariter non habet merum imperium. §. iusiurandum. in fine in authentica de defenso. ciui. ubi dicitur apud defensorem ciuitatis, unum quemque posse agere monumenta in quibuscumque uoluerit, præter illa sola quæ iurisdictione egent & ex ipsa iudicum auctoritate pendent, & sic quæ sunt meri imperii secundum Gloss. ibi: ergo datur intelligi tales defensores ciuitatum non habere merum imperium, si penes eos quæ sunt meri imperii expediri non possunt, & cum hac conclusione cæteri transeunt ut Cagnoll. hic testatur num. 165. Quæ tamen licet Dec. non dicat, uidetur dubitabilis per text. in §. audient in aurb. de defens. ciui. ubi tales defensores ciuitatum audiunt leuiora crimina, & competenti castigationi ea tradunt, quod est meri imperii minoris ut tradit ipse met Bartol. infra in gradibus meri imperii, dicens quòd imperium minus est modica cohertio corporis, & ista competit omnibus magistratibus dicto §. audietur. & l. magistratibus. inf. eod. titul.
369 Sed † potest saluari Bartolus ex duobus uerbis quæ subiunxit hic, dicens quod intellige de mero imperio ut infr. uidebitis, uolens dicere quòd merum imperium maius non habent isti defensores ciuitatum, sed minus sic, ut inferius ipse dicturus erat, & hoc idem clarè tradit Bar. in d. l. i. infr. de damn. infec. dicens quòd ciuitatibus de iure communi cohærent iurisdictiones tantum usque ad certam quantitatem, & in leuioribus criminibus, sed merum imperium magnum non habent minus igitur habent ut à contrario sensu uult Bar. qui propriè citat ibi dictũ §. iusiurandum. & d. §. audient. ubi probatur dicta differentia.
370 Secundo † contra hanc conclusionem uidetur obstare textus in l. si duas §. est autem. & §. decet. infr. de excus. tut. ubi distinguitur, quòd ciuitatum aliæ sunt maximæ, alię magnæ, quæ habent forum causarum criminalium, & ciuilium, ut exponit Gloss. aliæ minores quæ non habent merum imperium, & ita quoque per illum textum tradit Bartolus & Ioannes Platea in l. i. C. de metropo. beri. libr. xi. nume. 2. ergo patet quòd ciuitatibus maximis, & magnis, & earum rectoribus competit merum imperium, cuius contrarium pro regula ponit hic Bartolus. Vnde Dec. & Gaspar. Valla restringunt conclusionem Bartoli ad minores ciuitates
371 per ea quæ ipse dicit in d. l. prima † Sed ista resolutio secundum Cagnollum. nume. 167. est contra doctrinam Bartoli hic, & in extra. qui sint reb. in uersic. Lombardiæ, dum uult quòd ille qui præest ciuitati quę non facit prouinciam, non habeat merum & mixtum imperium, quod nihil est. quia ne Bartolus sibi contradicat hic & in d. l. i. C. de metro. Beri. uidetur posse declarari per ea quæ ponit ibi, ut si magnæ sint ciuitates, earum rectores habeant merum imperium si minores secus, ut hic ipse dicit. Alio tamen respectu dicta resolutio confunditur uidelicet ex textu in §. quia uerò. in authen. de defens. ciui. ubi defensores præerant ciuitatibus, & maioribus, & minoribus, ut ibi dicitur, & tamen non habebant merum imperium magnum

gnum, de quo Bartolus hic & Doctores loquuntur, sed minus tantum d. §. audient & supra proximè declaraui, igitur alia solutione opus est.

372 Alciatus † in cap. quod sedem. de offic. ordin. num. 87. aliter soluit, dicens quòd textus in d. §. decet. loquitur de maxima ciuitate, hoc est Metropolitana, in qua præsides residebant, ut not. in l. i. supra de offic. præf. Aug. & in l. si in aliquam supra de officio. proconsu. & propterea ibi est forum ordinarium omnium causarum non ex persona ciuitatis: quia ipsa habet tantum modo iurisdictionem minimam sed pro-

373 pter præsidem. † Sed nec ista solutio tollit difficultatem: quia textus ibi dicit, quòd maximo numero medicorum, sophistarum, & Grammaticorum utuntur Metropoles, hoc est ciuitates quæ habent Metropolitanum, Secundò autem numero prædictorum utuntur illæ ciuitates quæ habent forum causarum criminalium scilicet, & ciuilium, & istæ sunt maiores ciuitates in quibus non residebant præsides. & tamen uult quòd habeant merum imperium, sicut illæ maximè quæ metropoles dicebanturr, ergo so-

374 lutio Alciati non est tolerabilis. † Vnde puto dici posse quòd maiorum ciuitatum præter metropoles quædam erant celebres, quædam uerò non, probatur in d. l. si in aliquam ibi, *si in aliquam celebrem ciuitatem uel prouinciæ caput*, ultra ergo caput prouinciæ, quod erat ciuitas metropolis, aderat ciuitas celebris, quod denotat extitisse aliàs ciuitates non celebres licet maiores, illæ ergo celebres habebant merum imperium d. §. decet. aliæ uerò quæ non erant celebres licet essent maiores, illud non habebant, d. §. quia uerò. & de his debet intelligi Bartolus. hic.

375 Hæc † autem conclusio Bartoli de ciuitate, sic ut à me declarata est, limitatur ab eo nō procedere in ciuitate Romana, quæ bene fungitur mero imperio, patet in præfecto urbis ibi praposito l. i. §. cum urbem. supra de offi. pręf. urb. ad quem pertinet quicquid intra urbem admittitur, & sic habet merum imperium & idem tradit Barto. in l. i. C. de excus. mun. libr. x. ubi dicit quòd commisso regimine urbis Romæ uenit imperium per d. §. cum urbem. secus si comitatur regimen alterius ciuitatis & idem uoluit Castr. consi. ccxxx. quia colum. iiii. in actio. ubi declarando illum. §. pulchrè dicit, quòd ideò commisso regimine alterius ciuitatis, aut loci, non censetur commissum imperium, sed solum quando committitur urbs Romana quia apud illam olim erat imperium, non penes alios. & cum radix imperii remansisset penes populum Romanum, qui tunc. temporis Imperatorem potuisset reuocare, ut per Angel. Aret. in §. sed quod principi. colum. fina. inst. de iure nat. nil mirum si in urbe Romæ uigebat illa specialitas. sicque tandem concludit etiam Cagnoll. hic nume. 171. dicens quòd in honorem pristinæ dignitatis, id illi fuit reseruatum, ne eum aliis ambularet à pari, quod non erat conueniens. Sed ut inquit Dec. num. 36. & Purpur. nume. 139. hæc limitatio non procedit ex speciali priuilegio Romæ, sed ex ampla commissione imperatoris, data præfecto urbis quod sua det ille textus dicens, *cum urbem nostram fidei tuæ commiserimus, quicquid igitur intra urbem admittitur, ad præfectum urbis pertinere uidetur*, arguit enim & infert textus ex cōmisione principis, non autem ex loco, & propterea dici non potest quòd sit speciale in ciuitate Romana secū dum Dec. & Purpu.

376 Et † Bartolus forsan idem sensit. posuit enim conclusionem: quòd qui præest ciuitati non habet merum imperium, postea subiunxit quòd fallit in ciuitate Romana. ut enim fallentia sit de regula iuxta notata in l. i. infr. de regu. iur. per Dec. Cagnoll. & alios, debemus Bartolum intelligere de ciuitate Romana, hoc est de pręfecto illius, qui fuit elegans loquendi modus, continens pro contento significans, ut & Vlpianus tradit. in l. solent. supra. de offic. proconsul. ibi, *custodiarum cognitionem*, idest custoditarum personarum, ut sic continens ponatur pro contento secundum Gloss. cui conformis est alius tex. in l. diuus. infr. de feriis. & ita Bartolus non ratione loci consideraui merum imperium (ut Dec. & Purpur. putant) sed commissionis factæ præfecto urbis, prout & illi tenent, quare malè taxatur ab eis.

Sed tamen ut ingenuè fatear, mihi non placet hęc declaratio Decii sicut nec Cagnoll., quia text. in d. §. cum urbem. loquitur simpliciter de commissione urbis Romę facta præfecto, sicut & nos loquimur de commissione ciuitatis alterius facta pręsidi, uel rectori illius, unde cur diuersum sit in una potius quàm in alia, non surgit ex amplitudine commissionis, sed potius ratione dignitatis, & amplitudinis loci, sicut enim uidemus uirum minoris nobilitatis, qui originem ducit ex nobilissima ciuitate, esse pręferendum nobiliori alterius ciuitatis inferioris, Gloss. in l. i. C. de Alexandrię primati. libr. xi. ex qua notat ibi Bartol. Ange. Ioann. Pla. & Rebuf. melius esse ut quis sit mediocris ciuis unius nobilis & honorabilis ciuitatis, quàm esse maiorem ciuem mediocris cuiuspiam ciuitatis, & sic inquit Bart. l. facit pro popularibus istius nobilis ciuitatis, qui plus debent honorari quàm alii magni & ut dicit Ioann. Plat. quàm nobiles alterius ciuitatis. sequitur Tiraquell. in tract. de nobili. cap. xii. Ita bene conuenit ut præfectus urbis Romæ maiorem dignitatem ac prærogatiuam consequeretur in ea ciuitate sibi commissa, ex

summa

summa illius dignitate, & amplitudine, nec aliter dici potest.

377 Secundò † limitatur d. conclusio non procedere in ciuitatibus quæ habent immunitatem ex concessione facta per principem in extraua. de pace Constan. prout hic tradit Bartolus Imperator enim Federicus in extrauag. incipiente. Nos Romanorum, concedit Veronę, & eius castro regalia, & consuetudines suas, iurisdictionemque tam in criminalibus quàm in pecuniariis causis: & sic merum imperium habent rectores earum ciuitatum, & locorum, quibus similis concessio facta sit à principe, nam bene ex priuilegio principis merum imperium potest acquiri secundum Bartol. hic & per Dec. consil. 197. nume. 3. Purpur. hic nume. 140. latius ua-

378 gantem: † Tertiò limitatur secundum Bartol. in ciuitatibus quæ hoc habent ex pręscriptione uel consuetudine, sic enim Rectores earum habent merum imperium uirtute præscriptionis, uel consuetudinis, quod aliàs non haberent, & in istis terminis debet intelligi Gloss. quam citat hic Dec. in l fin. C. de longi. tempo. pręs. uolens quòd hodie quęlibet ciuitas sit loco prouincię, hoc enim non est de iure, sed de consuetudine secundum Bald. in titulo hic fini. lex Corra. Alexan. hic colum. ii. & Vallam. nume. 43.

379 † Et propterea prætores hodie ciuitatum dicuntur habere merum imperium ex dicta consuetudine secundum Bald. loco citato, & licet Dec. subiungat hoc etiam de iure procedere, quãdo ciuitas à seipsa regitur ut in republica Florentinorum dat exemplum, non tamen adducit aliquas leges ex quibus id de iure dici possit illud ergo potius dici debet esse de consuetudine quæ uerificatur ubicunque quid seruatur in defectum legum quas non habemus. l. de quibus. iunc. Gloss. in uersic. utimur. supra de legib. Quinimò quod inquit Dec. de repub. Florentinorum cessat hodie cum illa ciuitas subiecta sit imperio Ducis Florentiæ, ut hic per Cagnoll. nume. 162.

380 Et † quæ dicta sunt de ciuitate Romana, subdit Decius idem esse de aliis ciuitatibus quę sub illa forma alicui committerentur, hoc est eius fidei ut urbs Roma præfecto. d. §. cum urbem. nam uiderentur ei commissa omnia, quę occurrunt in ciuitate, & sic etiam merum imperium, cum talis commissio sit fauorabilis, ut ibi tradit Bal. colum. i. dicens quòd simplex commissio ampliatur fauore publicæ utilitatis, & idem concludit Bald. in l. iii. per illum text. supra de offic. pręsid. ubi notat quòd indefinita cõmissio indistinctè debet intelligi, maximè quantum ad iurisdictionem quę est fauorabilis, nam uidemus ibi textum dicere, quòd cum commissum fuerit ut pręses curet malis hominibus prouinciam purgare, nec distinguitur unde sint meritò præses nedum habet merum imperium in subditos sed & in extraneos si quod malum ad miserint. Sed hæc extensio Decii mihi non placet, nam quatenus ad text. in d. §. cum urbem. casus est specialis ratione loci ut dixi. unde in contrarium est regula l. ius singulare, supra de legib. quo uerò d. l. iii. supra de offic. pręsi. illud procedit propter expressionem factam meri imperii, uidelicet purgandi prouinciam malis hominibus unde illa indefinita commissio respectu personarum definita, tamen quo ad merum imperium latè capiatur quo ad personas, siue subditas siue non, in prouincia delinquentes, at non idem ex simplici commissione fidei rectoris alicuius ciuitatis ut intelligatur etiam de mero imperio.

381 Subdit † deinde Bartolus quòd ubi quis castro pręest, uel uniuersitati, quæ non facit ciuitatem, illudque uel illa subest ciuitati, talis pręfectus non dicitur habere iurisdictionem, citat textum in l. qui ex uico. infr. ad muni. ubi qui ex uico ortus est, eam patriam intelligitur habere, cuius rei publicę uicus ille respondet, & sic attenditur locus superior, non autem uicus ille subiec- *Qui praest Castro, uel uniuersitati quæ non facit ciuitatē subsuntque ciuitati, nō habet iurisdictionem.*

382 ctus dicto loco. † Et ideò Baldus per illum textum consi. 183. uolum. ii. in nouis. dicit quòd natus in Riperia Veronæ tamquam de uicis dictæ ciuitatis, debet reputari Veronensis, & oriundus Veronæ, debetque admitti in collegium doctorum ciuitatis Veronæ, si uelit fieri Doctor. quod et annis elapsis contigit in collegio nostro, ubi uiget statutum, quòd in eo non debeant admitti nisi originarii ciues Ferrariæ nam D. Ioann. Baptista Albarinus eximię uirtutis iuuenis cum natus esset in uilla Miliarini, posita in territorio Ferrarię, fuit admissus in collegio nostro tamquam ciuis originarius Ferrariæ, sicut & in d. casu decidit Baldus ea potissimum ratione, quòd in tali negocio benignè debet agi, & non rigidè, cum in matricula collegii nullius detrimentum uersetur, & ideo in eo quod neminem lædit uia benignior est sequenda. l. secunda §. item Varus. infr. de aqua plu. arcen.

383 Confirmatur † conclusio Bartoli per text. in l. iii. C. de nat. libe. ubi si oriundus non ex urbe, sed uico, uelit filios naturales offerre curię, eius ciuitatis ordini debet eos ascribere, sub qua uicus ille subiicitur, in quo textu Bartolus & Salycet. notant quòd ortus ex uilla uel uico sortitur originem ex illa ciuitate, cui uilla, uel uicus ille subest, quod comprobat decisionem Baldi in d. consi. clxxxiii. ad idem tex. in l. nulli. C. de episcopis & cler. ubi si testator in uico. perierit, & in pios usus de bonis suis disposuerit, episcopus ciuitatis sub qua uicus est, exactionem habebit d. testamenti, unde patet ex d. iuribus quę iurisdictio residet in præfecto ciuitati

uitati sub qua castrum continetur, & illi subiicitur, non autem in præfecto d. castro, nec
384 illud, sed ipsa ciuitas attenditur. † Idque confirmat hic Dec. nam cum castrum subiiciatur potestati ciuitatis, non uidetur ipsum potestatem in alios habere: argumento textus in l. si euenit, infr. ad leg. Iul. de adult. ubi pater & filius respectiuè non potest occidere adulterum inuentum cum filia: quia eam in sua potestate non habet, cum suæ potestatis ille non sit, sed patri suo subiectus. Ad. idem text. in l. homo ii ber. ad fin. infr. de acqui. rerū do. ubi liber homo uti seruus possessus, usucapere non potest possidendo; quia non intelligitur possidere, qui ipse possidetur. unde sic de tali domino castri quod ciuitati subiectum reperitur, dici debet.
385 Et † hæc conclusio confirmatur ultra Dec. per text. in §. minores. institut. de excus. tut. ubi minores non possunt ad tutelam uel curam aspirare cum sit inutile eos qui sub aliis reguntur, aliorum tutelam uel curam subire, sic igitur & in dicto casu dici debet absurdum esse dominum castri qui regitur sub ciuitate, iurisdictionem in alios habere, qua mediante eos regeret & gubernaret, & cum hac conclusione residet etiam Cagnoll. nu. 174. se remitēs quomodo probetur
386 castrum esse ciuitati subiectum † Non omitto tamen quòd Gaspar Valla num. 45. dicit quòd iura Bartoli non probant eius intentum: quia non sequitur castrum uel uilla subsunt ciuitati, ergo non habent iurisdictionem, quia ciuitas subiicitur prouinciæ, & tamen dicitur habere iursdictionem ille qui præest dictæ ciuitati secundum Bartol. hic. Item superior iudex habet iurisdictionem in inferiorem, & tamen inferior iudex non per hoc dicitur carere iurisdictione.
387 † Sed tamen ab his defendi potest prædicta cōclusio. Nam quo ad primum dico quòd illud procedit in ciuitate subiecta prouinciæ, ratione maioris commoditatis, cum satis esset incommodum si ad rectorem prouinciæ, semper. plerumque distantem à ciuitate recurrendum esset, quę ratio cessat in castro ciuitati propinquo, Quo uerò ad secundum id ex nomine sua detur, non enim iudex esset sed priuatus, si careret iurisdictione, l. eum qui. infr. eo. quare licet habeat superiorem, non tamen desinit in aliis esse iudex, & iurisdictionem habere.
388 Postremò † concludit Bartolus, quòd qui præest uniuersitati non facienti prouinciam, nec ciuitatem, nec castrum, non habet imperium, nec iurisdictionem. citat textum. in l. fina. C. de iur. omn. iud. qui text. secundum Dec. & Vallam & Cagnollum. nume. 183. respectu iurisdictionis probat contrarium. uult enim quòd qui sunt in aliquo collegio ratione professionis, uel negociationis, teneantur subire iurisdictionem illius qui præest collegio, & illi obedire, & ideò subdit Dec. quòd dictum Bartoli restringi debet ad merum imperium, & hanc conclusionem Decii prior eo probat Castr. in d. l. final. notans ex ea quòd præpositi collegiorum, uel artium habent iurisdictionem, & quòd

Qui præest uniuersitati non facienti prouinciā, nec ciuitatem, nec castrū non habet imperium nec iurisdictionem.

389 ad hoc semper allegatur ille tex. † Imò uerò ampliat ex illo text. ibi, *cuiuslibet militiæ, seu cinguli cuiuslibet dignitatis*, quòd si aliquis miles esset de arte mercantię, non posset ratione militiæ declinare iurisdictionem consulum mercantiæ, etiam si haberet priuilegium, ne conueniretur nisi sub certo iudice, & eodem modo si esset clericus non posset petere se remitti ad episcopum: quia non conuenitur ut clericus, sed ut laicus mercator secundum Cynum quem sequitur Castr. ibi & Benuerunt. Stracca. in tractat. de mercatu. in ultima parte. titulo quo mo-
390 do in caus. merca. num. 17. † Vlterius etiam aduerti debet quòd licet tales de collegio; uel uniuersitate conueniri possint coram consulibus illius artis uel collegii, non tamen per hoc sunt exempti à iurisdictione potestatis illius loci, qui est iudex uniuersalis omnium, & etiam illius artis & collegii, unde cumulatur iurisdictio iurisdictioni, & additur iudex specialis iudici uniuersali, ita est text. in d. l. fina. quem notat ad hoc Castr. ibi, subiungens quòd erit in electione actoris coram quo uelit illum conuenire, nā regula generalis est, quòd quando quis subest pluribus iudicibus, actor eligere potest coram quo ipsum cōueniat: nec reus habet priuilegium petendi se remitti ad consules artis.
391 Subdit † deinde Dec. post Bartol. quòd benè doctor habet merum imperium in scholares autem. habita. C. ne fit pro pa. ubi dicitur, quòd si quis uoluerit mouere litem scholaribus, coram domino, aut magistro suo. uel ipsius ciuitatis Episcopo. quibus hanc iurisdictionē dedimus, conueniat ad enim uerbum, litem, secundum Gloss. latè capitur pro ciuili & criminali. quam sequitur Salyc. & comprobat Bollognin. numer. 289. quia tex. ille loquitur de iniuria cor
392 porali quæ causam reddit criminalem. † Subdit tamen Dec. hic quòd istud non seruatur de cōsuetudine secundum Gloss. ibi, quod insuper admittit hic Cacialup. sub nume. 13. & de Bononia testatur Bologni. ibi: quia solus potestas cognoscit, eo quia uniuersitas huic priuilegio renontiauit, Et istud fuit tempore Domini Azonis, quo tempore aderant Bononiæ decem mille scholares; & cum non possent sedari rixæ inter Tuscos & Lombardos, tunc uniuersitas renuntiauit huic priuilegio, & summisit se solum Domino Potestati, ut testatur Odofred.
393 † Quare subiunxit Dec. quòd hæc consuetudo nocet in locis ubi studium fieri consueuit, ex quo longo tempore fuit derogatum dispositioni illius

Doctor an habetur merum imperium in scholares.

ni illius autenticę habita. at secus esset in nouo studio quod errigeretur. & in quo talis consuetudo considerari non posset, nam bene eo loco seruaretur illius textus dispositio, etiam in causa criminali. secundum Abbatem in c. cum olim. de consuc. & Fely. in c. significasti. in fi. de off. deleg. sequitur Bologni. ibi nume. 291.

394 Ego † uerò puto quòd nec etiam de iure procedat hęc conclusio nisi tamen ut infrà subiician. Quoniam text. ille dicit, *si litem eis super aliquo negocio quispiam mouere uoluerit, coram Domino, aut magistro suo uel ipsius ciuitatis episcopo eos conueniat*, nam cum uerbum, *Quispiam*, denotat auctorem, *Eis*, reum, *Domino*, iudicem datur intelligi quòd loquitur de causa ciuili in qua tres personę interueniunt, actor, reus, & iudex. c. forus. de uerborum. signifi. non autem de criminali in qua cum ex officio procedatur, reus: & Iudex tantum concurrunt. ut not. in rubr. de iudic. & in c.

395 qualiter & quando. de accus. † Confirmatur ex eodem met textu in uerbo, *episcopo*, quem deputat insuper iudicem scholaribus. is enim ut clericus sententiam sanguinis proferre non potest & ita de causa criminali cognoscere, uel iudicare non potest C. sententiam sanguinis. ne cler. uel mona. qui tex. locum habet in omnibus clericis cum loquatur per uerbū uniuersale negatiuum

396 ibi *Nullus clericus* † qui enim uniuersaliter loquitur neminē excludit. c. solitę. de maio. & obe. ca. si Romanorum. xix. distin. Et ita considerant illum tex. Hostiens. & Abba. ibi. Quorum secundus addit num. 10. eundem textum habere locū siue clericus habeat iurisdictionem temporalem siue non, numquam enim debet ipse cognoscere, uel dictare sententiam per quam tendatur ad sanguinis uindictam, sed debet aliis tales causas committere. cap. fin. ne cle. uel mon. lib. vi. ex his ergo patet non probari, in d. autentica. habita quòd doctores habeant merum imperium in scholares, sed duntaxat simplicem iurisdictionem de qua loquitur ille tex.

397 Et † ita strictius quàm Bartolus hic. plerique locuti sunt dicentes Doctores in scholares iurisdictionem habere, atque in specie Bart. met. & Ang. in l. i. §. pueritiam. infr. de postul. Ancha. in cap. primo de Summa. Trin. lib. vi. Petr. Lenaud. in tracta. de priui. Docto. q. xvii. primę partis. Marti. Laud. in tracta. de legitima. num. 175. Petrus Rebuffi. in tracta. de priuil. schola. priuilegio. 158. Signoroll. de homod. in tracta. utrum praeferendus sit doctor an miles. nu. 51. & Boeri. decis. 227. num. 16. Imò uerò Petrus Rebuffi. signanter in d. tracta. de priuil. schola. priuilegio. 69. dicit quòd de delictis per scholaticos commissis Doctores non cognoscunt, Doctoresque & scholares Bononiæ quantum ad delicta huic priuilegio, renuntiasse: quia per magistros non poterant plenè delicta puniri, subditque quod longo tempore inualuit consuetudo apud Parisienses, ut magistri, & Doctores, scholares suos à iudicibus secularibus requirerent, & requisiti non denegarentur, nisi in horrendis, criminibus, utrumhodie magistri dormiunt, & scholastici suspenduntur.

398 Quicquid tamen sit † de aliis locis constituit Iustinianus in §. fina. supra in proœ. digestorum quòd in urbe Constantinopolitana uir excelsus præfectus, tam obseruare quàm uindicare debeat delicta scholarium orta ex ludis no xiis eorum, ex quo colligitur ut inferr Alberic. ibi Doctores eam iurisdictionem non habere, sed in ciuitate Beritensium secus, quo fit ut præter illam iure non probetur Doctores in scholares merum imperium habere.

399 Successiuè Bartolus hic distinguit sex gradus meri imperii, & in primo maximo gradu ponit exemplum de potestate legis condendę quę soli principi competit. l. fin. C. de legib. Item senatui. l. non ambigitur. supra de legib. & in §. Senatus Cons. institut. de iure nat. idemque præfecto prætorio. l. formam. C. de offic. præfect. præt. & Bartolus communiter approbatur ut re-

400 fert Purpu. nu. 208. † At Dec. hoc exemplum negat conuenire materiæ, de qua tractatur: hic enim consideratur merum imperium respectu iurisdictionis, quæ habet in se necessitatem. l. munerū. §. iudicandi. inf. de mun. & hono. at merum imperium de quo hic, respicit pœnam delictorum ibi, *ad animaduertendum in facinorosos homines*, & in l. capitalium. in prin. infr. de pęn. quæ non possunt adaptari ad potestatem legis condendę, quę consideratur in principe & pendet ab eius libero arbitrio. Secundo loquitur hic de mero imperio ap differentiam mixtii merito non conuenit merum imperium quod perpē dit Bar. circa potestatē legis condendę. Tertio secundum Bar. esset dare aliud merum imperium magis liberum in principe, cum sit solutus legibus, l. princeps. supra de legib. nam potestas condendi legem est regulata, cum lex debeat esse iusta & honesta. utilis uel necessaria. c. erit autem lex. iiii. distinc.

401 Sed † ab his Bartolus. defendi potest; nam licet exemplum principis in condenda lege sit pręter terminos tex. nostri non tamen taxandus est Bartolus, si quidem fecit hanc diuisionem tot graduum meri imperii magistralem potius quàm iure probabilem, minimè tamen spernendam, quia ubi legem non habemus sufficit inniti auctoritati maiorum. l. si idem cum eodem. in princip. ubi Angel. infr. eod. Iason. in l. illam colum. iii. C. de collat. & tradit Purpur. hic nu. 206. post Cumanum. Caciallup. & D. meum Ri

402 minaldum. † Sed fortius obstat ut addit Dec. & Sapia. nu. 48. exemplum potestatis legis cōdēdę,

Y quæ

quæ non tantum principi sed cuilibet populo competit l. omnes populi, supra de iust. & iure. §. sed ius quidem ciuile. inst. de iure nat. & sicut erat in populo iurisdictionis, sic esse debet in principe loco populi subrogato secundum Sap. non autem meri imperii.

403 Cui † tamen & Decio non assentior, quod enim dixit Barto. de potestate legis condendæ soli principi competente, procedit post eam à populo in eum translatam. l. i. supra de const. prin. & l. i. supra de offic. præfec. prætò. & hoc uoluit denotare text. in dicta, l. fina. C. de legib. ibi, *si enim in præsenti tempore leges condere soli imperatori concessum est*, quasi diceret ante populo quoque concedebatur, quare cessat obiectum Decii. & Sapie, ueluti loquentium de tempore quo populus nondum transtulerat potestatem legis condendæ in principem, Bartolus uerò loquitur post eam translatam, quo tempore bene soli principi competit illa potestas condendi legem generalem, non autem populo, prout ibi tradit Salyc. colum. fina.

Nec uerum est quod Sapia putat potestatem legis condendæ fuisse tātum iurisdictionis apud populum, cum legem condere numquā sit de iurisdictione, sed semper meri imperii cū exerceatur semper ad pub. utilitatem. c. erit autem lex. iiii. distin. ut Cur. Iun. Purpur. & Valla hic tenent. aut saltem sit meri imperii, quando sit super causa meri imperii, sicut est mixti imperii uel iurisdictionis, quando sit super causa mixti imperii, uel iurisdictionis, ut tradit Bal. in l nulli. C. de sent. & inter. om. iud. Alex. in l. i. colum. ii. supra eo. Ias. in l. omnes populi. lectura ii. supra de iust. & iur. ubi Seuer. & Crot. col. v. D. m. Rimi. Dec. & Cagnol. hic nume. 195. & apud populum erat merum & mixtum imperium, quod in principē transtulit l. i. in prin. iunct. Gl. supra de const. prin. & in §. sed quod principi. inst. de iure. nat. gen. & ci.

404 † Secundo subdit Sapia condere legem tendere potest ad priuatam utilitatem. §. sed quod principi. inst. de iure nat. ergo non est meri imperii, quod tendit ad publicam, & hoc idem tradit Dec. post alios dicens, alii dicunt ꝙ si fiat statutum super his quæ sunt meri imperii, statutum erit de mero imperio aliàs secus, adducit Baldū in duobus locis de quibus p eū, nec aliter respōdet: Tu uerò dicas id loqui de constitutione personali quæ ad exemplum aliorum non trahitur, & ita non est generalis. Bartolus uerò loquitur hic de lege generali, meritò cessat obiectum uelut extra terminos de quibus hic factum, & licet paulo supra Dec. dicat quòd ista differentia de lege ge-

405 nerali uel speciali non uidetur uera; † quia plus & minus non differunt specie. l. fi. inf. de fund. instru. tamen allucinatur; quia lex generalis ad publicam utilitatem tendit ac respicit, l. i. supra. de legib. ibi, ***communis reipublicæ sponsio***, personalis uerò priuatam ex quo ad exemplum non trahitur. publicum autem & priuatum inter se nullum differre nō est ambiguum. l. fi. C. de sa. sanc. eccles. & habetur in §. fi. inst. de iust. & iure ubi distinguitur unum ab alio. † & in terminis le-

406 gis comprobatur, nam ab iniquitate legis uel statuti generalis non appellatur, particularis uerò sic etiam si uerbis generalibus esset concepta cōstitutio modo probari posset in odium certæ personæ specialiter esse cōfectam, ut est de utroque doctrina Bartoli in l. omnes populi. nume. 52. supra de iust. & iure.

407 Tertiò † post alios quoque Gillotus inuehitur aduersus Bartolum dicens, cum solus princeps legem quamcunque sancit, inter quos ius dicitur ubi collitigantes? ubi partes diuersæ, ut iudex, aut iurisdictio hic esse intelligi possint. Sanè hic nihil iudicis officio, nec fit nec geritur, nec hic princeps iudex esse intelligitur, nec principis in sanciendis legibus auctoritas usquā iudicis iurisdictio nominatur, sed auctoritas principalis tantum uersatur, quare condere legem non esse meri imperii concludit Gillotus.

408 † Sed & hæc uitari possunt, legibusque satis cōuinci, primo quidem per l. iii. C. de legi. ibi, *uel lis mota legis occasionem postulauerit*, Secundò & clarius per l. fi. eod. ti. ibi, *utriusque partibus cominus cōstitutis sententiam dixerit*, patet ergo in condenda lege per principem partes litigantes cadere posse, principē cōtra uelut iudicem censeri si legem suam sententiam appellat, & licet hoc non semper contingat, satis tamen est

409 contingere posse † Præterea certum est leges futuris dare formam negotiis. l. leges & constitutiones. C. de legib. & ita ad dirimendas lites, & controuersias pertinent, ubi iudex actor & reus concurrunt. c. forus. de uerborum significatione, satis igitur in legibus quas condit princeps collitigantes & officium iudicis repræsentantur, cum ad eum actum, & conuentum personarum ordinantur, quoniam idem iuris est de re per quam deuenitur ad actum quod de ipso actu esse solet, l. fi. C. de reb. alie. non alienan. & l. oratio. infr. de sponsal.

410 Circa † uerò secundum exemplum Bartoli de Senatu, qui habet merum imperium maximum quia potest condere legem, opponit hic Valla. nu. 86. nam senatus habet uicem populi. §. senatus cōsultū insti. de iure, nat. ergo translata pōtestate in principem, non uidetur quòd senatus possit condere legem, sicut non potest populus cuius uicem gerit, & huius opinionis fuit Bartolus in l. fi. C. de legib. ut subdit Valla, & confirmat Purpu. nu. 213. qui propter hoc inquit ꝙ dictū Barto *An Senatus possit cōdere legem.*

411 li hic nō est uerū. † Nā Bartolus ibi mouetur ea ratione ad demonstrandum quòd senatus hodie legē cōdere nō possit, inquit. n. postquā populus Romanus

Romanus transtulit potestatem in principem, adhuc apud eum remanebat potestas eligendi & priuandi, l. ii. §. exactis. supra de orig. iur. & ideo illo tempore poterat populus condere legem & etiam Senatus. Sed hodie omnis potestas imperii est ab dicata ab eis, ius enim eligendi habent principes de Allemania & ius priuandi habet solus papa, c. ad apostolicam. & ibi not. de re iud. in. 6. Ergo cum nihil sit quod de imperio remanserit eis, non possunt condere legẽ. dicitq; Bar. hãc rationẽ notandã esse quã
412 nullus facit † Ab hoc obiecto Bartolum saluat Valla, dicens ꝙ senatus põt condere legẽ ex permissione, & concessione principis, prout populus, ut est de mente Glo. in l. non ambigitur. supra de legib. pro quo facit quod inquit Gillot. in tract. de iurisd. & imper. lib. secundo cap. xx. col. iii. quòd quę à supremis curiis confirmantur curia auctor esse dicitur, ciuili enim animo principes ferũt iussa sua à supremis suis curiis. uel confirmari. uel in firmari, nec curiarum auctoritatem defugere aut aspernari Sed per hoc Bartolus. non saluatur: nam si Sentaus legẽ cõderet ex permissine principis diceretur princeps illam legem condidisse, non Senatus: quia omnia nostra facimus quibus auctoritatem nostram impartimur. l. i. §. omnia. C. de uet iure enucl. & ita respondet Saly. in l. fi. ad fi. C. de legib. Cagnollus hic. nu. 198. dicit distinguenda esse tempora, ut concordentur scripturę, aut. enim loquimur post translatum imperium à populo in pricipem, & dici debet senatum posse legem condere, d. l. non ambigitur, quę post translationem imperii loquitur secundum Cast. ibi & probatur. in l. i. C. de Sen. consult. ubi Valenti. & Teod. Imperatores testantur per se, senatum obtinere perpetuam firmitatem & sic legem condere posse. & ita Bartolus hic procedit & intelligi debet. aut quærimus an hodie nostris temporibus senatus legem condere possit, & dici debet quòd non, per d. l. fi. & quòd ibi Bar. Salyc. & alii tradunt. unde imeptè quæritur an hodie senatui conpetat d. potestas condendi legem, cum non encis nullæ sint qualitates. l. in prouincia. infra si cer. pe.

Ego uerò nec opi. Cagnolli probare possum, quoniam restringit doctrinam Bartol. hic qui simpliciter dicit senatum posse condere legem, & habere merum imperium, idque notat Fulgos. in. d. l. i. C. de Senat. Con. dices, Senatumper se & sine principis auctoritate cõsistere, neq; .n. potestas data Senatui legis cõdẽdæ, fuit adepta senatui quãuis alteri scilicet principi. fuerit concessa. idemq; pulcherius tradit Balduinus in §. senat. Conf. inst. de iure nat. dicens ꝙ quãquã sub Cæsaribus admodũ fuerit imminuta Senatus auctoritas, retinuit tamẽ sẽp quasdã pristinæ illius summę põtis reliquias, ut adhuc uim legis haberet Senatus Cõsul. ẽt nõ confirmatũ à principe, d. l. i. C. de sen. cõsul. & ad hoc illũ tex. perpẽdo ubi imperatores illi dicũt, ꝙ Senatus Cõsultũ perpetuã per se obtinet firmitatẽ, si perpetuã ergo & hoc tẽpore, licet enim populus õe suum imperiũ & potestatẽ in principẽ trãstulerit l. i. §. hoc ẽt. C. de uet. iure enucl. l. i. supra de offi. pręt. præt. nedũ cõcesserit. d. l. i. supra de cõst. prin. nõ idẽ tamen Senatũ fecisse legimus, quare quando Iustinianus. in l. fi. C. de leg. dixit in pręsenti tẽpore leges condere soli Imperatori concessum esse non est usque quaque uerisimile, id ẽt respectu Senatorũ uoluisse dicere, cũ potissimẽ Idẽ iustini. in l. fi. C. de pet. hęred. de Senatu loquẽs dicat, *magnitudo etenim & auctoritas centũ uiralis iudicij*, Nec ratio quã Bartolus adduxit in d. l. fin. de Senatu loquitur, sed de populo, meritò tenenda est hic decisio sua si tranmites legum seruare uelimus nõ quod de facto, & absoluta ui faciant quandoque principes. & hanc opinio. quoque defendo in l. i. in princip. nume. 244. infr. quod quisque iur. aliter illam leg. finalem declarando.

413 Hæc† aũt concl. de Senatu qui põt condere legẽ. & merũ imperiũ habet duobus modis, limitatur à Valla. nu. 48. & sequẽti. primo ut procedat in toto cętu senatorũ qui erãt centũ. nu. l. fi. inf. de pet. her. secus. in uno tantũ senatore secundũ gl. & Bar. in d. l. nõ ambiguitur, licet Cy. cõtra dixerit in d. l. fin. quem taxat hic Valla secundo ut non procedat in casibus principi reseruatis. ut in concessione ueniæ ętatis, & legitimatione secundũ Bar. in d. l. non ambigitur. *An præfectus prætorio possit condere legem & qualem.*

414 Superest† ut de tertio exẽplo disceramus præfecti prætorio, cui Bart. auctoritatem condendi legẽ tribuit, per l. formã. C. de offi. præfec. præt. oriẽ. nã Fulg. & Senerin. hic nu. 15. restringũt dictũ Bartoli ꝙ talis præfectus facere possit legẽ generalẽ scilicet quantũ ad suã iurisdictionẽ, & illi patriæ cui præest & nõ alteri. arg. leg. fi. infr. eo. Idẽq; cõfirmant Moder. Patauini. nu. 193. & Valla. nume. 85. nam alia est potestas legis condendæ in principẽ, alia in præfecto prætorio. nam princeps potest facere legem generalem & contrariam alteri legi, sed non præfectus prætorio d. l. formam. & per hoc reprobat Valla D. meũ Riminal. hic, qui dixit præfectum præt. posse condere legem generalem per totum or-
415 bem sicut imperatorem, † At Purpur. nume. 213. saluat Bartolum & Riminaldum hic in præfecto prætorio, de quo in l. i. supra de offic. præf. præto. at secus in præfecto prætorio, de quo in rubr. C. de offic. præfec. præto. orien. & sequenti titulo de offic. præf. præto. Africæ. primus enim potest facere legem generalem quo ad omnes, secundus aũt quo ad prouinciales tãtũ quibus præest. Sed erat salua pace Purpuratus, quia textus in d. l. i. loquitur de pręfecto

prætorio ad unam uel plures prouincias destinatо, non autem ad totum orbem, ut ibidem tradit Fulgos. † damnãs Glossam quæ comparat episcopis præfectos prætorio dicit enim quòd episcopi non sunt similes præfectis prætorio nam episcopi solum præsunt ciuitatibus, præfecti uerò prætorio præerant nedum ciuitati ut episcopus & prouinciæ ut præses. sed etiam multis prouinciis. non enim dicit Fulg. quòd omnibus prouinciis aut uniuerso orbi præesset, cumque tres essent præfecti prætorio duo in Asia, & unus in Affrica secundum Moder. Pataui. hic nu. 196. quod probari uidetur in. l. i. C. de offi. præfec. prætorio Affrice. ibi, *ut sicut oriens atque illiricum, ita & Affrica pretoriana maxima potestate specialiter à nostra clementia decoretur*, datur intelligi, quòd unus tantum non erat qui totum caperet: quare concludi debet quòd isti præfecti prætorio poterant facere legem generalem, quatenus se extendebat iurisdictio sua,

417 † quę nihilominus dicebatur generalis ut tradit Aq uens. hic: quia generale quid dici potest in subalterno ut per Glo. in. l. legato generali. infr. de leg. i. Et ita quoque tenet Cagnoll. infr. num. 277. cum sequenti dicens hanc esse communem ad quem locum se remittit. nume. 202. Nec taxandus est Bar. ut putat Cagnoll. infr. nu. 278. quia in primo gradu meri imperii collocauerit à pari cum principe præfectum prętorio qui tamen nec legem generalem inter omnes, nec legibus imperialibus cõtrariã facere potest d. l. formam quæ princeps potest, quoniam sufficit similitudinem uerificari in eo de quo agitur, licet in omnibus non sit, ut tradit Abba. & Dec. in c. translato. nu. 6. de consti. Crauc. consil. 92. in fin. cum simil. ut dixi in §. i. nume. 339. instit. de don. Et sic φ præfectus prætorio. possit facere legem, ut & princeps potest licet non sit inter eos omnimoda similitudo.

418 Successiuè † Bartolus hic in secundo gradu meri imperii quod maius appellat ponit habere potestatem animaduertendi in facinorosos homines ut hic, quòd intelligit de animaduersione per quam uita adimitur. in totum, uel si membrum abscinditur, & ad hoc inducit Gloss. in uer. animaduertendum. quæ subdit animatum corpus totum uel partem, rursus & aliam in l. ii. C. de offi. eius qui. uic. alte. & textum. in §. ad hoc prohibemus. in auctentico de collato. ubi uices agentes præsidum qui nondum in prouinciam uenerunt, possunt omnia facere, quæ præsides possent citra tamen nouissimum supplicium, aut membri incisionem, talis igitur animaduersio corporis totalis, uel particularis, dicitur esse meri imperii maioris, sicut & amissio libertatis. ut addit Bar. per l. illicitas. §. qui uniuersas. suprà de offic. præsi. ubi de pœna in metallum tractatur præsidibus concessa præter ius gladii. Et hæc doctrina Bar. cõmuniter est recepta, prout Vala. testatur nu. 87.

419 Cuius occasione † postquã de mero imperio tractamus quod in animaduersione corporis uersatur, illud adnotandum est φ significatio meri imperii consistit in quatuor, sicut sunt quatuor elementa. Primò quidẽ cõsistit in aere: quia luspẽsi in furca pẽdent in aere. secundo consistit in igne, ut cũ aliquis cõburitur. tertio in aqua ut cũ positus i aculeo proiicitur in flumen. quarto in terra quãdo quis in ea prosternitur, & decapitatur. Ita Bald. egregiè. consi. 420. uerba principis col. ii. uol. i. & in consi. 468. qualiter probentur uol. iii. repetito in consi. 445. uol. 5. quem sequi-

420 tur Purpur. hic nu. 220. † Secundo cõsiderandũ est circa Deciũ qui de abscisione membri simpliciter loquitur, dicens φ intelligi debet de manu. per tex. in §. fin. in auctentico, ut nulli. Iud. Et in auctẽtica. sed nouo iure. C. de ser. fug. namq; idẽ Decius in l. si fugitiui. C. eo. tit. post Bal. nu. 19. dicit φ quis puniri debet in eo membro quo mediante deliquit, unde cursor in pede, testis in lingua, scriptor in mane debet mutilari, si pœna mutilationis imponatur. Quare nõ manus absolutè mutilãda uidetur si de mẽbri abscisione fiat mentio, sed qualitas delicti potius uidetur inspiciẽda,

421 ut mẽbrũ quod peccauit pœnam luat. † Tamen ab opi. Decii nõ discedas quã tenet ẽt Bal. in l. data opera. col. xiii. C. qui accus. & ad notata p eũ in d. l. si fugitiui. respondeas illud fuisse tempore illius legis, at hodie excepta manu nullũ mẽbrũ debet mutilari. qđ ẽt ponit Placentinus in tract.

422 de accusatio. tit. vi. num. 29. † Adde tamen φ si statutũ faceret mẽtionẽ de manu dextera trũcanda, puta falsarii qui eã nõ haberet, uel aridã, iudex ex offic. permutare deberet in sinistrã uel in aliud membrum, ne delictũ remaneat impunitũ. Ita Plot. cons. 109. nu. 16. uol. primo criminaliũ.

423 Circã ęquiparatione † Bartoli de priuatione uitæ ad abscisionẽ mẽbri, placet ut dicamus, φ cum tractetur utroq; casu de corporis animaduersione, totalis primo casu, particularis uerò secundo nã primo casu moritur totũ corpus secundo uerò mẽbrũ qđ abscinditur, ut tradit Bar. in l. ii. col. pen. inf. de pub. iud. merito dicitur utrumq; meri imperii, qđ datur ad animaduertẽdũ in facinorosos homines, in totũ uel parte secundũ Glos. Nec opus est disputare nũquid abscisio mẽbri sit pœna capitalis uel non qđ latius attingit hic Cagnoll. nu. 207. cũ sequẽ. quia de hoc nõ quæritur

424 sed an sit meri imperii † φ tamẽ sit pœna capitalis mutilatio mẽbri tenet Bal. in l. trãsigere. C. de transf. col. iiii. uersi. modo ueniamus ad q. licet secus in pena ictus fustiũ, secũdũ eũ sequitur Cataldinus de Bonocõpagnis. consi. 56. nu. 9. uol. primo criminaliũ. Et licet Cagnol. nu. 212. taxet Bar. qui habito respectu ad iurisdictionem posuit in eodẽ secũdo gradu meri impii has pœnas animaduer-

animaduertendi in totum corpus, uel in partem nam secundum hoc pœnæ deportationis, & relegationis ut reseruatæ maioribus iudicibus & habentibus ius gladii debuissent in hoc eodem gradu poni: tum potissimè deportatus habeatur pro mortuo. l. i. §. final. infr. de contrar. tab. tamen defendi potest Bartolus, nam hic corpus non moritur, totum aut in parte quæ mutilatur, at secus in deportato, uel relegato, qui adhuc uiuunt, comedunt, & bibunt, l. penult. & ibi Gloss. infr. de cap. di. unde cum grauior sit hæc pœna, hoc respectu altiori gradu fuit à Bartolo collocata. Infert deinde Bartolus ad missionem in carcerem, numquid sit mixti imperii, duosque ca-

425 sus distinguit. † Primus est, quando quis in carcerem truditur ad custodiam. Secundus ad pœnam licet enim carcer ad cōtinendos homines, non ad puniendos haberi debeat. l. aut damnũ. §. solent. infr. de pœn. Iason. in l. si uictum in prin cip. infr. de re iud. Dec. consil. xxxi. colum. fina. tamen quandoque fit ad pœnam ut in seruo dat exemplum Dec. hic, qui potest ad perpetuos carceres condemnari, l. incredibile. C. de pœn. Sed & in homine libero potest exemplum dari per l. i. in fin. infra. de alea lusu. & alea tor. ubi loquitur de animaduersione eius qui compulit ludere, ut aut multa mulcetur, aut in latumias, uel uincula publica ducatur. & sic ibi carcer est ad pœnam prout signanter adnotat Alberic. ibi. addo quoque text. in l. iii. §. tu tores. infr. de susp. tutto. ubi tutores pertinaces nec in inueniendo faciẽdo, neque pecuniam deponendo ad prædiorum emptionem, uinculis publicis iubentur contineri, sed & alius est tex. in l. ii. §. diuus secundo infr. de iure fisc. ubi delator non edens mandatorem in uincula deduci-

426 tur † Ex hæc intelligenda sunt de uinculis publicis ad tempus non autem perpetuis, iuxta distinctionem legis aut damnum. §. fina. infr. de pœn. quoniam de iure ciuili quis damnari non potest ad perpetuos carceres d. l. incredibile, taliterque condemnatus ueluti minus ritè condemnatus testari potest secundum Ange. & Imol. in l. si quis mihi bona, §. i. infr. de acquir. hær. cum aliis hic per Vallam. nume. 94. & Sap. nume. 52. quin & carcer ad pœnam inducitur ut inquit Barto. per iudices ecclesiasticos seu spirituales qui uerius appellatur carcer pœnitentiæ ut idem Bartol. docet in l. nemo carcerem C. de exa-ctor. trib. libr. x. & firmat Purpu. hic nume. 229. sequitur Lancellot. Conradus lib. primo de prætore cap. ix. §. iii. rubr. de carceratione. colum. i. qui sic triplicem carcerem esse dicit ad custodiam pœnam, & pœnitentiam.

427 At † Baldus hic lect. i. colum. tertia quem sequitur Gondissalues in tract. de hæreti. q. undecima quadruplicem esse dicit. Primum perpetuæ pœnæ ad canonistas. secundum modicæ coertionis, exemplum quando baiulus non bene facit ambasciatam iudicis, & iudex eum poni facit in cippis, uel cathenis. tertiũ custodiæ quartum domesticum seu priuatum, sed & idem Baldus in authentica si capti. C. de episcopis & cle. quendam carcerem considerat, quem terminatiuum pœnæ nuncupat, ut quia imponitur de iure canonico pœna perpetui carceris. secundus uerò carcer est (ut ille subdit) quando quis detinetur pro inuestigatione delicti. l. ii. C. de exhib. reis. ibi, *donec inueniatur cognitio celebrata*, tertius est carcer quando iam condemnatus detinetur in carcere, ut affectus tædio carceris ueniat soluturus. l. i. C. qui bon. ced. poss. est & alius carcer hostium, unde si quis decedit in carcere hostium, succeditur ei per legem Cornelium quæ fingit eum decessisse præambula hora captiuitatis. l. lex Cornelia infr. de uulgar. Rursus & alius est carcer latronum, seu piratarum, uel alterius priuatæ personæ, ut Baldus ibi de quo meminit Lancellot. loco citato. & de eodē Bossius in tit. de carcere. nu. 27.

Sed utcumque sit de tot speciebus carceris, attingendo duas hic per Bartolum propositas se-

428 cundum ordinem Decii. † Prima colligitur conclusio communiter approbata prout refert Cagnoll. hic. nu. 218. quòd missio in carcerem quando fit in pœnam dicitur esse meri imperii, atque illius pœna uidetur esse capitalis, cum morti æquiparetur secundum Innoc. in c. qualiter & quãdo. secundo de accus. adde Bal. in c. i. §. denique quę fuer. prima causa benef. amit. quem citat Boss. in titulo de carcere. in pri. & inducit Marš in l. i. in prin. nu. 57. infra de quęsti. & Marsilium. Lancellot. Conrad. loco cit. Sed arctius & melius Tiraquell. in tracta. de pœnis causa xxxxi. dicens non minus atrocem iniuriam facere qui alterum in carcerem tradit, quàm qui illum interimit, citatque Ioannem

429 de Anna. & Marsilium alibi. † Nec huius rei mirum uidetur, quoniam nedum carcerem malam mansionem uocat Iurisconsultus, in l. item apud Labeonem. §. quæstionis. infr. de iniur. Sed & dicitur diutinus carcer pœna omnium miserrima, atque molestissima, ut quę nobis rem auferat omnium contra gratissimam atque pretiosissimam libertatem, rem inæstimabilem, ut dicit text. in §. fina. instit. quib. ex caus. manu. non licet, & quam nemo bonus nisi cum anima simul amittit, si uerum dicit. C. Manlius apud

430 Salustium in Catil. † Est enim carcer, genus seruitutis, l. ii. ítr. de lib. homi. exib. ex quo plerique uoluerunt non ualere pactum, quòd debitor possit carcerari ut not. Bartol. & alii. in l. Titio centum. §. secundò. infr. de cond. & demon. Dy. Barto. & alii. in l. alia, §. eleganter. infr. solut.

431 matrimo. Tiraquell. loco præallegato. † subdit tamen

tamen hic Dec. quòd Butrius in cap. primo col. 7. uersiculo numquid autem, de collusione detegen. talem æquiparationem Bartoli damnat & reprehendit; quia carcerato non debet uictus extenuari, ut ad mortem properet, & ut hic latius per Dec. præter quem facit, namque carceratio durissima prohibetur, in qua uerissimiliter infra paucos dies quis fit moriturus, quod præcipue in clericis est obseruandum, imò uerò prælati hoc iubentes existimantur homicidæ & irregulares, ideò Cardin. in clemen. i. q. 7. de pœnit. & remiss. & Felyn. cum relatis ab eod. in cap. qualiter & quando secundo nume. 24. de accusa. damnat Gabiationem clericorum, tam etsi subdat malè seruari, contrarium sequitur Lancel lo. loco citato nume. 9. & D. meus Riminal. hic

432 nume. 21. † Fortius addo text. in l. aut damnum, in fin. infr. de pœn. ubi de seruo loquens Vlpianus inquit quòd si fuerit in metallum damnatus, deinde beneficio principis fuerit liberatus, quia semel domini desierat esse, pœnæ seruus factus, nō esse eū in potestate domini postea red dēdū, sed siue in perpetua uincula fuerit dānatus seruus, siue in temporaria eius remanet cuius fuerat antequam damnaretur: hinc ergo differentia patet inter damnatum in metallum, & carceratum cum dominus primo casu priuetur dominio serui, secundo secus. merito dici non potest pœnam perpetui carceris morti æquiparari.

433 Sed † ab his Bartolus defendi potest, utpote malè relatus per Decium, quoniam non dixit Barto. carcerem perpetuum morti æquiparari sed damnato in metallum, sicque loquitur Innocentius ab eo citatus & tradit Hieronimus Zanetinus in trac. de differen. iuris ciuil. & canon. numer. 251. demumque concedit Dec. hæc que pœna metalli morti quidem proxima est, l. capitalium. in princip. infr. de pœn. non tamen

434 mors est præcisè, † meri tamen est imperii pœna carceris perpetui, quoniam est animaduersio in corpus humanum, quod ex eo liquet, nam cū quis dictus in carcere detentus est, clementius quoque puniendus est ita uidelicet ut à pœna, quam pati debuissent, detrahatur quam ob diuturnum carcerem passus est, l. omnes. C. de pœnis. ubi tempus carceris computatur in tempore exilii. dicitur enim, *fit satis immensorum cruciatum semel luisse supplicia, ne hi qui diu priuati sunt aura communis haustu, & lucis aspectu; non intra breue spacium catenarum ponderibus prægrauati, etiam exilii pœnam sustinere iterum compellantur*. Ex quibus facilè colligitur huius rei ratio. Quoniam uidelicet non mediocriter afflictus fuisse uidetur, cui diutinus carcer domus fuit, pœna omnium miserrima atque molestissima, sicque latius declarat Tiraquell. loco memorato. & præter ista Bartolum quoque defendit Cagnoll. hic nume. 220. ad quem in gratiam breuitatis me remitto.

435 Secunda † est conclusio Bartoli quòd missio in carcerem ad custodiam non est meri imperii, idque probat ea ratione, quia competit minoribus magistratibus, & defensoribus. §. audient. in authen. de defens. ciui. ubi dicitur quòd *audient leuiora crimina, & eos qui maioribus criminibus capiuntur, detrudent in carcerem, & mittent ad prouincia præsidem*, sic enim carcer ille fit ad custodiam donec præsidi remittuntur, talesautem minores magistratus carent mero imperio. l. nec magistratibus infr. de iniur. ergo bene inde sequitur carcerem ad custodiam non esse meri imperii, & de hoc carcere ad custodiam est text. in l. liminarchæ. infr. de fer. fug. ubi dicitur quòd magistratus municipales ad officium præsidia prouinciæ, uel proconsulis compræhensos fugitiuos rectè tranmittunt & in principio eiusdem legis dicitur quòd Liminarchæ, & stationarii fugitiuos depræhensos rectè

436 in custodia tenent. † Limitatur tamen hæc conclusio secundum Bald. Salycet. Fulgos. Alexan. D. meum Riminal. & alios quos latius Dec. cit. et citat Valla. nume. 91. non procedere quando carceratio facta fuisset pro causa meri imperii,

437 quia secundum qualitatem illius causæ pariter meri imperii iudicabitur † pro quibus bene facit nam idem iudicamus de principio actus quod de ipso actu. l. fin. C. de reb. alie. non alie. l. oratio. infr. de spons. cum simil. unde cum reus carceratur ad custodiam, ut inde inquiratur, & procedatur aduersus eum de delicto, consequens est talem carcerationem esse meri imperii, sicut ipsum delictum, pro quo principaliter fuit in carceribus constitutus, & custoditus.

438 Tertium † gradum constituit deinde Bartolus, quem merum imperium magnum appellat, & illud exemplificat in deportatione per quam ciuitas perditur l. inter pœnas. infra de interd. & relega. & in l. quidam. infra de pœn. Bartolusque benè loquitur ut inquit D. meus Rimnal. sub. nume. 22. uersicu. In tertio uerò casu imò uerò omnes cum eo unanimiter pertranseunt, ut refert Valla. nu. 99. Non tamen desunt qui dicunt incongruo loco situatum fuisse hoc depor

De tertio gradu meri imperii.

439 tationis exemplum. † Nam uidemus quòd præses qui habet potestatem circa mortem naturalem l. illicitas. §. qui uniuersas. supra de offi. proco. non potest deportare. l. secunda. infra de pœn. l. inter pœnas. infra de interd. & relig. ergo collocari debuit in Secundo gradu, ubi de uita hominis tractatur, uel ut inquit Sapia nerius in primo postquam solus princeps, & præfectus prætorio deportare possunt. d. l. secunda.

440 & l. iii. §. deportatos. infra de leg. tertio. † Sed soluit Purpur. nu. 240. respectu agentis, deportationem

tationem quidem maiorem esse cæteris pœnis de quibus supra:sed respectu pacientis secus. merito propter hoc tertio loco ponitur hoc exemplum, rationem uerò differentiæ cur præses deportare non possit, morti uerò tradere quempiam possit, Dec. hic inquit. Bartolum laborare.in l. relegatorum. infra de interd. & releg. & pariter attingit Cagnoll. hic.nu.271. Ego uerò te delego ad dicta per me. in.l.ii. supra de offic. eius nume.233. ne sepius idem repetens frustra membranas occupem.

441 Item† Bartolus quartum gradum meri imperii constituit, quod paruum nominat, ut est relegatio, cuius opi. sequitur D. meus Riminal. & communem ac ueram dicit Aquens. & post eum Purpur.nu.243. Caspar.Valla.num.101. eamque confirmat Bar.quoniam officio iudicis nobili expeditur ad publicam utilitatem, quæ ratio secundum Dec.satis infert,quòd relegatio sit meri imperii, ut tenet Gloss.in l.nulli. C. de sent.non autem quòd sit meri imperii parui, sed quòd in quarto gradu.melius igitur facit quoniã relegatio ponitur in gradu inferiori à deportatione, ut per Gloss. in §.relegati.instit.quib.mod ius patr. pot. igitur esse debet in quarto gradu meri imperii cum deportatio sit in tertio.& hoc uoluit dicere Dec.imperfectus, & clarius Purpur. nume. 243. dicens quòd in minori gradu fuit collocanda quàm deportatio, quia minus aufert.l.eius. infr.de testa. l. relegatorum.infr. de interdic.& releg.cum similibus de quibus per

442 eum.† Confirmatur per Bartol. & Cacialup. sub nume.15.uersiculo quartus gradus: nam in relegatione sententia ferri potest in absentem, & causa per procuratorem agitari, at in aliis publicis iudiciis regulariter secus l.pen.§.ad crimen.cum ibi not.per Gloss.& alios. infr. de pub.iud.l.seruum quoque.§.publicè.infr.de procur.l.i.infr.an per alium causæ. appel. meritò datur intelligi,quòd relegatio est inferioris gradus meri imperii quam sint aliæ causæ criminales maioris ponderis & pro hac conclusione facit etiam text.in l.capitalium.infr.de pœn.quem citat Cagnoll. numero.233. ubi dicitur capitalium pœnarum istos gradus esse deinde prius ponit deportationem relegatione.

443 In† eodem gradu imperii putat Bartolus esse quamcunque pœnam per quam corpus alicuius acriter afficitur, l.si quid erit.supra de off.proconsul.& ideò si quis torquetur ad pœnam, est huius meri imperii.dat exemplum Cagnoll.nume.243.quando scholaris contra præceptum Rectorum Paduæ cum armis nocturno tempore inuentus torturæ subiicitur,& istud procedit in tortura acriter illata ut loquitur Bar. secus in leui.quia esset de v. gradu meri imperii & sic inferiori secundum Cagnoll.si uerò torqueretur ad inuestigationẽ ueritatis tũc esset possibile quòd esset iurisdictionis:quia tũc expediretur officio iudicis mercennario.§.si uerò ignoti. in

444 aut.de test.† At Dec. animaduertit Bartolum met.in l.cum seruus.infr.de cond.ob causam, & in l.interdum. §. qui furem. infr.de furt. tenentem quòd tortura quæ fit etiam ad inueniendum ueritatem est meri imperii, disputat enim Bartolus utrobique, numquid liber homo possit se dare alteri ad torquendum pro inuenienda ueritate, concluditque contra Gloss. quòd ne-

445 quaquam † tum quia nemo est dominus membrorum suorum l.liber homo,infr. ad l. Aquil. tum quòd potestas torquendi est meri imperii, l.defensores.C.de defens.ciui. & sic inde patet Bartolum negare torturam ad eruendam ueritatem iurisdictionis esse, cum dicat esse meri imperii.

Pro dissolutione huius contrarietatis Bartoli, distinguit Dec.quòd aut loquimur in causa criminali & tortura passim dicitur esse meri imperii, quia expeditur officio iudicis nobili ad

446 publicam utilitatem,† aut in causa ciuili in qua quandoque propter indicia deuenitur ad torturam, cap.l.depositi.not.Bald.in l.sicut falsi. C. de fals. Alexan.consil.lxxvii.colum.fin. uolum. primo & tali casu iurisdictionis est tortura, sicque debet in eo Bartolus intelligi, dum dicit esset possibile quòd tortura esset iurisdictionis, quia esset eius naturæ cuius est causa principalis quę utilitatem priuatam respicit, & cum hac distinctione concordat Alberic. hic colum. v. uersiculo item quæro & hoc sequuntur communiter Doctores ut testatur Claud. Aquens. num. 43.quia tunc expeditur officio iud. mercennario ad priuatam utilitatem, & sic cadit sub dif

447 finitione iurisdictionis in specie.† Sicut e contra si ea quæ sui natura sunt iurisdictionis simplicis, incidant in causam meri imperii, censebuntur meri imperii, utputa declarationes, citationes, & similia secundum Albericum, & Salycet.quos idem Claud.refert. Demum quia in text.in l.defensores nihil C.de defens.ciui. dicitur absolutè quòd defensores non exerceant quæstionem, quę prohibitio non erat necessaria quo ad pœnam, quę non competebat defensoribus ciuitatum, §. audient.in authen. de defens.ciui.igitur subdit Dec. absolutè dici posse, torturam semper esse meri imperii, quia maior est pœna quàm utriusque manus abscisio.§.pen. in authen.ut nulli. iud. ibi, *membrorum dissolutio maior est utriusque manus abscisione*, & ideò iterum non est secundum Dec.quod inquit hic Bartolus torturam iurisdictionis esse quando fit ad inuestigandam ueritatem, & licet iudex in causa ciuili quandoque eam exerceat, illud est:quia consequitur maiorem potestatem, quando causa meri imperii incidenter occurrit, argumento l.quoties C. de iudic. quia in consequentiam

quentiam uenit, & admittitur quod principaliter prohibetur, l. i. infr. de auctor. tutor.

448 Simile † uidemus in latrunculatore, quem aliter iudicem maleficiorum nuncupamus, qui de re pecuniaria principaliter, & ita de causa ciuili iudicare non potest, l. solemus. in fine infr. de iudic. tamen incidenter id facere potest puta condemnando furem ad carcem, & ad restitutionem rerum ablatarum, cum secundum ueniat incidenter ad primum, Ita Bartol. in l. interdum. §. qui furem. infr. de furt. in l. defuncto. §. fina. ad finem. infr. de publ. iudic. in l. secunda. §. primo colum. secunda. infr. ni. bon. rap. in l. penul. infr. de calumni. & in l. i. colum. final. infr. ad Turpill. Bald. in l. quod euitandi. ad fin. C. de cond. ob turp. causam, & in l. i. C. de app. col. ii. Angel. Aret. in proce. institut. in fin. princip. Felyn. in cap. cum oporteat, colum. pen. de acc.

449 cus. † Prout etiam si statutum prohibeat dici de nullitate, intelligitur si nullitas principaliter deducatur ut agendo, secus si incidenter ut excipiendo, Bald. in l. peremptorias. C. sent. rescin. non posse. Perusi. in cap. dilecto. q. 54. de appellat. Alexan. consi. 82. colum. iiii. uolum. iii. Rui.

450 consi. 62. colum. fina. uolum. v. † Et ut ad decisum redeamus pro eius conclusione facit doctrina Abbatis in cap. uniuersitatis. colum. ii. de sent. exco. ubi dicit quòd à tortura inferuntur uerbera, & cruciatus, nam pœna infertur ut rei pœnę tortus dicat ueritatem, ergo negari non potest quin passim tortura pertineat ad merum imperium licet occasione simplicis iurisdictionis (de qua principaliter agitur) intentetur.

Cagnoll. tamen hic nume. 245. inquit à conclusione Bartoli recedendum non esse cum quo communiter transeunt Doctores, per rationem à Claudio supra relatam, & ad l. defensores dicit Cagnoll. quòd loquitur de quęstionibus seuerioribus, sicut & ad §. pen. in authen ut nulli iud. quòd loquitur in supplicijs quibus articuli dissoluuntur, non autem in tortura quæ inferenda est cum moderamine l. de minore. §. tormenta infr. de questi. Sed opinionem Decij libentius sequor: nam quo ad rationem Cagnolli post Aquen. & alios, dico quòd cum in causa ciuili liber homo non torqueatur, nisi factum habeant admixtum delictum, d. cap. i. deposi. & ibi Butri. Abb. & Imol. Alexan. d. consil. lxxvii. uol. i. sequitur ut propter illam mixturā delicti, tortura dicatur expediri officio iud. nobili, & ad publicam utilitatem, sicque meri imperii dici debeat. Nec intellectus datus ad l. defensores conuenit, ut illam nimis restringens quę negatiue loquitur ibi, *non exerceant quęstiones*, & sic mediocres uel graues, quia in totum negat l. is qui esse. §. utrum. infr. de reb. dub. & quia quemadmodum loquens de mulctis addidit seueriores, ut mediocres excluderet, idem bene fecisset de quęstionibus dicere si uoluisset, l. penica. §. sin autem ad difficientis. C. de cad. toll. & licet tortura moderata danda sit, negari non potest quin aliqua dissolutio membrorum eueniat & corporis afflictio.

451 prosequitur † deinde Bartolus quintum gradum meri imperii, quod minus appellat, ut est modica coertio corporis, quę competit omnibus magistratibus. l. magistratibus. inf. cod. & §. audient in authen. de defensi. ciui. est enim meri imperii, quia officio iudicis nobili expeditur, & respicit publicam utilitatem, exemplum tradunt Guil. de Cune. Alberic. & Castrens. in dicta l. magistratibus; si quem iudex faciat fustigari, uel poni ad torturam loco pœnæ pro modico delicto. Et hoc idem tradit Cacialup. hic colum. vii. dum dicit quòd ista modica coertio corporis, est uerberatio non atrox, & quæ nullam seueritatem inducit, uel periculum, uel cruorem, sed patri competeret in filium l. i. C. de emend. propin. & declarat Angel. in d. l. magistratibus. licet ut inquit Cagnoll. nu. 252. non possit hoc exemplum constitui sub hoc gradu imperii nec sub aliquo simplicis iurisdictionis, cum priuatis competat, & iurisdictione carentibus, quod aperte probatur licet non dicat. in d. l. i. ibi, *& priuata animaduersione compescat*, sed & in isto gradu meri imperii poni potest, ut addit Bald. & Cacialup. carceratio pro modico tempore, de qua loquitur text. in l. ii. C. de sportu. Idque communiter exercetur contra nuntios inobedientes, aut alias uiles personas pro inobedientiis, uel leuibus abusionibus, qd possunt et facere uicarii castrorū. l. i. C. de of

452 fic. recto. prouin. † At secus est inquit Bart. in modica coertione uerbali, quę fit officio iudicis mercennario ad expeditionem causæ, & ob id non est meri imperii de qua loquitur text. in l. fin. supra titulo secundo. quod & plenius confirmat hic Dec. & ego superius declaraui in l. i. nume. 286. supra de offic. eius & in hac l. nostra numero. 258. cum sequentibus ubi intellectum illius textus tractaui. quem ponit etiam hic Gaspar. Valla. num. 112. ad quem in gratiam breuitatis me remitto.

453 Pari † quoque modo abscisio auriculæ non est de mero imperio; quia per hoc nec corpus occiditur, nec multum affligitur, unde dolor auris, & dentis æquiparantur, l. ob quę uitia. §. fina. infr. de ædil. dic. Idemque dici debet in abscisione digiti, quòd non sit de mero imperio quia non est membrum sed officium membri. l. non sunt liberi. supra de statu homi. & ita post Oldrad. & Guilielm. de Cuneo tradit hic Alberic. colu. v. Quibus aliter Dec. non subscribit cum modica castigatio sit illa, quæ cruorem

non

non inducit. ut post Ang. supra diximus. hic aũt cruor interuenit, & ulterius benè facit: quia merũ imperium uersatur in gladii potestate, & gladii quidē materialis, ut hic & supra uidimus. at in abscisione digiti uel auriculę, opus est gladio, meri to negari nō potest hęc ad merum imperium p: tinere, minus tamen, ex modicitate pœnæ

454 † Sextum demum gradum & ultimum meri imperii, quod minimum Barto. censet, exempli ficat in lęui multa per l. fina. C. de modo multa. cum quo cęteri transeunt, & Dec. le remittit ad not. in l. i. infr. si quis ius dicen. Sicut & Cagnoll. nume. 258. quare & in hoc me remitto. Vnum tamen non omitto pro complemento dictorum graduum meri imperii, quòd licet executio pœnarum quæ fit per iudicem in d. gradibus sit meri imperii tamen executio facti, quæ fit per lictorem seu speculatorem, non est de aliquo gradu meri imperii: quia in mero ministro ius non fundatur, nec iurisdictio. l. fina. infra de iudic. Ita Bald. hic & Cacialup. numero, 15. ad finem.

455 Sed † & aliud addo, quòd hanc diuisionem imperii in tot gradus deridet Gillot. in tractat. de iur. & impet. libr. i. cap. iiii. nam si pro pœnarum gradibus imperium diuidendum esset, certè in innumerabiles ueluti Atomos partiendum si bi uideretur, & licet non ignoret quosdam magistratus esse qui cęteris imperium maius habere dicuntur. l. iudicium. infr. de iudic. l. iiii. supra de offic. presi. Idque cum inuicem conferuntur, tamen senario numero partitionem huiusmodi concludere tam ineptum quam impossibile est', nec de ea toto iuris ciuilis corpore uel literam reperias, unde erubescimus sine lege loqui l. illam. C. de colla. nec rursus ea lectio, iusta diuisio, ac ueluti totius cuiusdam in suas partes di-

456 ci potest † nam maius & minus diuersas species non constituunt. l. fina. infr. de fund. instru. & hæc non tam Gilloti fuit inuentio quàm cumani, Seuerini Dominique mei Riminaldi, qui dixerunt quòd diuisio Bartoli memorata magis est magistralis quàm iure probetur, sed ut addit

457 Purpur. nihilominus non est spernenda: † quia ubi legem non habemus sufficit inniti auctoritati maiorum, l. si idem cum eodem. in princip. ubi Angel. infr. eod. Iason in l. illam. colum. iii. uersicu. Item limita tertio C. de colla. & maximè Bartoli qui est pater iuris. Aret. consi. clv. in fin. Aquens. in l. ut uim. colum pen. & ibi dixi. nume. 397. supra de iustitia. & iure facitque scholaribus ingenium Bald. in cap. i. §. uasallus. si de feud. fuer. contro & est omnium magister, & magis expertus ut inquit Angel. Aret. in §. fina. colum. iii. institut. de pupill. & cum eo solet esse substantia ueritatis, Sozi. consil. 265 colum. iiii. uolum. secundo. Curt. consi. 48. colum. iiii. Roman. consi. 459 quo ad primum. colum. fi. eumque iuris uerticem Romanus appellat. in consil.

458 480. colum. i. Sozi. consi. 124. uolum. i. † Nec immeritò diuisioni Bartoli deferendum est, nam partitio animum legentis incitat, mentem intelligentis præparat memoriam artificiosè reformat ut Accurs tradit in §. igitur. in procem. inst. in uer. easdem. quo loco Siluester Aldroband. nume. 17. citat Quintilianum libr. iiii. cap. v. loquentem de partitione orationis, dum dicit quod p eam fit causa lucidior, & animus audientis fit intentior & docilior si intelligit de quo dicimus, & de quo dicturi sumus. Demumque post diffinitionem meri imperii consentaneum fuit illud ut supra diuidere nam ut elegantem tradit Connanus in commenta iur. ciui. li. i. cap. primo diffinitio rem inuentam, sed adhuc obscuram & inuolutam aperit, quam postea diuisio in certa genera generum que partes digestã latius explicat, ut non solum res, sed quęcunque rei propria sunt, quæque ei accidunt cognoscantur.

459 Et † quod inquit Gillot. maius & minus diuersas species non constituere. licet uerum sit, non tamen offendit diuisionem sex graduum meri imperii à bartolo constitutam, non ut propterea fiant plura mera imperia, nam & in fundo uidemus quando diuiditur gratia uberioris culturæ, non propterea fiunt plures fundi. l. Gaius. infra de legat. secundo. & sic uidemus in lapide qui est in confinio duorum dominorum, nam licet sit uniuscuiusque dominorum pro regione pro qua cohęret illi fundo, & sic pro diuiso, unius tamen lapis est, & postquam inde euulsus est, communis omnium remanet pro indiuiso. l. adeò in fin. cum sequen. infr. de acquir. rer. dom. cum similibus per Castr. consil. clxxix. in causa mota per Gasparem. colum. iii. in antiquis.

460 Aggreditur † deinde Bartolus tractatum mixti imperii. primoque quęrit quare dicatur mixtum declarans ut per eum, de quo latius ego dixi supra notab. iii. nume. 63. cum pluribus sequentibus. ideo non tepetam quæ ibi dixi. nec insistam super dictis Decii contra bartolum qui recedere uidetur à Gloss. in l. iubere. infr. eod. quoniam parum inde utilitatis decerpi posset. *De mixto imperio*

461 † Videamus ergo quid sit mixtum imperium, circa quod Albericus hic refert septem diffinitiones octauam uerò ponit Oldrad. consil. 40. an uendito Castro, sed his omissis quam Barto lus ponit, sequuntur alii dicens post Petrum quòd mixtum imperium est iurisdictio, quæ officio iudicis nobili expeditur priuatam utilitatẽ respiciens, quòd enim dicitur priuatam utilitatem respiciens differtã mero imperio probatur quæ exemplo hic posito bonorum possessionis, quæ pertinet ad commodum priuatum, quod uerò dicitur illud expediri officio iudicis nobili differt

differt à iurisdictione, quare patet hanc esse bonam diffinitionem, cum constet ex suo genere & differentiis, iuxt. doctrinam eiusdem Bartoli in l. i. infr. de testa. eamque sequuntur passim Doctores ut hic testatur Cacialupus. num. 24. & Cagnol. nu. 266. subdit tamen Alciat. parad. libr. secundo cap. viii. quòd longè breuius Vlpianus ait, hic mixtum imperium esse quod iurisdictioni cohæret. de quo cum latius supra dispu taucrim nume. 109. cum pluribus sequentibus non est operæpretium eandem cantilenam repetere.

De sex gradibus mixti imperii.

462 Quare † ad gradus mixti imperii quos hic prosequitur Barto. me conuerto, qui sex sunt, sicut in mero imperio supra diximus. Primus. enim gradus est mixtū imperiū, maximū quod expediri non potest nisi per solum principem, ut darc ueniam ætatis impetranti l. secunda. C. de ueni. ętat. impetr. interponere auctoritatem arrogationis l. secunda supra de adopr. in emancipatione infantis. l. pen. C. de emanc. liber. & in legitimatione per rescriptum. §. illud. & §. pœnul. in authen. quib. mod. natur. effic. sui. hæc enim omnia dicit Bartol. expediuntur officio iudicis nobili, & respiciunt priuatam utilitatem, quare sunt mixti imperii, subdit & aliud exemplum Cur. Iun. nu. 104. de potestate restituendi natalibus l. i. ii. & iii. infr. de nat. rest. utque subiicit Cacial. nume. 26. in eodem gradu ponenda sunt reliqua, quę sunt soli principi reseruata in signum prærogatiuę, respiciuntque priuatam utilitatem, & officio nobili expediuntur de quibus se remittit ad loca per eum citata superius in x. quæstione. princip. sequitur Purpurat. nu. 289.

463 † Circa tamen exemplum emancipationis quod ponit hic Bartol. in primo gradu, dicit Dec. eum errare: quia ea non est reseruata principi l. fina. C. de emanc. libr. ubi uidemus sine sacro rescripto magistratus competens adiri posse, &

464 coram eis filios emancipari † quin imò si filius ægrotet & ad iudicem ire non possit, cautela datur & remedium, quòd adhibeantur duo notarii, quorum alter emancipationem scribat, alter iudicis fungatur officio: nam emancipatio cuiusuis iudicis auctoritate fieri potest §. prętereà. iunct. gloss. inst. quib. mod. ius. patr. pot. sol. & notarii sunt iudices. Gloss. in l. i. infr. de iudic. & in l. fin. C. ubi & apud quos. & exercent iurisdictionem in uolentes. ut per Bald. in consi. 105. factum tale est. colum. ii. uolum. iii. Ita Ioannes Durant. de arte testan. titulo primo cautela. i. colum. i. de quo puncto Decius hic etiam tangit nume. 57. sicque iustificatur intentio Decii con

465 tra Bartolum † Sed nihilominus saluari potest à morsu Decii quoniam signanter locutus fuit in emancipatione infantis in qua bene diuinum oraculum requiritur d. l. pen. in fin. quoniam lex illa in hoc remanet, nec fuit abrogata, sed in emancipatione tantum maiorum per l. fi. de qua Bartolus loquens, inferius eam collocauit in ultimo gradu mixti imperii, quare taxari non debuit à Decio sicque eum tuentur. hic Cur. Iun. nume. 106. Sapiaque. nu. 71. demumque Cagnol. nu. 285.

466 Verum † quia textus ille dictæ legis finalis. C. de emanc. libr. meminit de uana quadam obseruatione aliàs in emancipationibus custodita, & uenditiones in liberas personas figuratas, & circunductiones inextricabiles, & iniuriosa rapismata processisse, quę sigillatim malè uel concisè nimis explicantur ab Accursio, de his latius tradit Siluester Aldroband. in §. prætereà. instit. quib. mod. iur. patr. pot. sol. tam ex mente caii in institutionibus suis quàm Boëtii. libr. iii. De-

467 mumque Theophil. † & in specie quod inquit imperator de iniuriosis rapismatis, sic explicat Aldroband. quòd in emancipationibus huiusmodi, alapis percutiebatur filius qui emancipabatur, ut habetur in authen. const. quæ. de digni in princip. ibi, *nam si emancipationis actio dudum quidem & per eas quæ nuncupabantur legis actiones facta cum iniuriis & alapis, liberabat eos huiusmodi uinculis quoquo modo, &c.* & hoc est quod dicitur, *& iniuriosa rapismata*, sunt enim rapismata apud Græcos alaparum percussiones.

468 Ex † quo subdit Aldroban. existimari potest processisse mos ille, alapa percutiendi eos qui sacro chrismate unguntur, cum enim tunc ratam habeamus promissionem in Baptismo factam, & abrenuntiationem Sathanæ, quasi tunc liberati simus à potestate diaboli in cuius potestatem transieramus per peccatum Adæ, & ab eius potestate, & manu dimissi, ac facti nostri iuris percutimur, sicut consueuerat in

469 emancipatis fieri. † Et cum Aldrobandino pariter idem sentit Franciscus Connanus in commentariis suis iuris ciuilis, libr. ii. cap. xiiii. colu. tertia quatenus mentionem faciens de illa constitutione finali quę uenditiones istas quas figuratas uocat, & circunductiones extricabiles, & iniuriosa rapismata sustulit inquit quòd non erat uera uenditio: sed nummus qui ultrò citroque dabatur, & accipiebatur, speciem præbebat uenditionis, sed à patre naturali, filius ibat ad fiduciarium, à quo redibat ad patrem naturalem, idque iterum & tertio fiebat, & à quo dimittebatur (ut patrenaturali) pugnis & iniuriis uerberabatur ut iam non filius sed extraneus esse uideretur.

Quæ res non nullam habet simmilitudinem abdicationis, quasi ut abdicatio, sic etiam emancipatio fieret ab irato, & offenso patre, & pœnè supplicii causa (cum tamen re uera in summi beneficii loco habita sit emancipatio)

470 † qua de abdicatione sensit Valer. maximus in

exemplo

exemplo manlii Torquati qui filium repetundarum reum, & republica, & domo sua indignum esse iudicauit, quod iudicium non ferens filius, laqueo sibi mortem consciuit, at pater nec funus ei curauit, nec cum efferretur, adesse uoluit abdicatum enim filium alienum esse
471 & extraneum existimabat. † Et hanc abdicationem fieri hoc modo solitam testatur Alciat. dispun. libr. i. capitu. uigesimo octauo quem refert etiam lexicon iuris in uerbo abdicatio, nam cum filius patrem iniuria affecisse, aut minus audiens dicto fuisset; cum pater ad iudices uocabat, & probata causa permittebatur abdicatio causę autem ipsę minimæ semper cedem erãt sed incertæ, & ferè patris arbitrio, & causas huiusmodi fuisse Lucianus in abdicato tradit. Si filius noctu foris cucubuisset, si comessaretur, si leones pulsasset, si libidinibus incumberet, addit Fabius Quintili. in declamationibus, eum quoque qui noluntati paternę repu-
472 gnasset, abdicari potuisset † eum autem qui abdicatus fuerat pater educare non tenebatur, imò omnium egenum, uestibus spoliatum dimittebatur, defuncto patri in hęreditatẽ non succedebat, Sed & idem ostendit eos qui à parentibus abdicatos recipiebant, lęsæ rei publicę, reos fieri, unde quoniam per abdicationem filius familia patris abiicebatur, & à familia sua abalienatus erat, ut quintil. libr. iii. cap. vi. & Nonius tradunt. & hic effectus in eman
473 cipatione filii contingebat: † nam emancipare ueteres dicebant pro alienare, & uendere, ut emptor fundum mancipare dicatur uenditor autem emancipare, qui ipsum alienat, ut inquit Connan. loco citato. & ut in Catone maiore, *senectus ita honesta est, si se ipsa defendit, si ius suum retinet, si nemini emancipata est*: refert Frãciscus Hottomanus in uerbis iuris. in uerbo emancipare. utque tradit Vigilius in instit. de testam. dicta est emancipatio, quasi manci emptio, ficta & imaginaria. Itaque emancipare est è man cipio suo mittere, & alteri possidendum permittere, inde mancipio accipi, & emi, locutiones uetustę, de quibus uidendus est latius Budęus in l. secunda. uersic. ex eadem, paulo post supra de orig. iur. & tradit Lexicon iuris in uerbo emancipatio, meritò cum misterio Connanus (ut ad eum tredeam) dixit emancipationem non nullam abdicationis similitudinem habuisse.
474 Cui † tamen (etsi graui uiro) non consentio in eo quod dixit, abdicationis nullum uerbum in iure nostro contineri. si quidem stat in contrarium text. apertus in l. vi. C. de patr. pot. *abdicatio (namque dicit text.) quæ Greco more ad alienandos liberos usurpabatur, romanis legibus non comprobatur*, sicut & extra materiam patrię potestatis, & filiorũ. alius. in l. ii. §. & cũ placuisset. supra de orig. iur. ibi, *ut omnes magistratibus se abdicaret*, & in l. penult. supra de offic. præsid. ubi dicitur quòd legatus Cęsaris abdicando se non amittit imperium: quæ iura nobis reuelat Hottoman. ille in uerbo abdicare. primo & secundo.
475 Et † ultrà Decium qui motus fuit contra Bartolum Sapia quoque reperitur hic ab eo discrepans, quod enim uult Bartol. dare ueniam ętatis, & legitimare esse de reseruatis principi, difficultatem patitur ex alibi dictis per eundem, l. omnes populi. in iii. q. prin. ad fin. supra de iust. & iure. quem commendat Felyn. in cap. non liceat. colum. iii. de præscrip. ubi tenet quòd ea dicuntur de reseruatis principi super quibus inferior nihil potest disponere, sed minor potest per iuramentum suum habere effectum ueniæ ætatis, aut. sacramenta puberum. C. si aduers. uend.
476 Item † ualet statutum disponens quòd ętas in xviii. anno sit legitima, ut not. Castr. in l. secunda C. de his qui uen. ęta. Rursus & aliud imponens formam legitimandi quo ad personas statuentium ut not Barto. in l. communium. C. de nat. libr. ergo dare ueniam ętatis & legitimare non sunt de reseruatis principi. & ita cogitan-
477 dum relinquit Sapia. † Sed ab his Bartolus defendi potest nam quo ad primum respondetur illud auctoritate legis fieri, & consequenter principis qui solus leges condit l. fina. C. de legib. non autem iure priuato. quę solutio quorundam fuit ut Curtii Iunioris nume. 109. licet eum non referant hic Mod. Pata. nume. 25 9. & illius nondum uisis pręcogitaueram. at eam damnant Moderni quia motiuum Sapiæ loquitur de principe, & sic de lege uiua. Solutio uerò de lege mortua; Quod nihil est cum conditor eius aliquando uixerit, & quę ponit Fely. in c. pastoralis. colum. pen. de offic. delegat. alio tendunt, uidelicet, An prouisio hominis sit potentior lege, quod seruit ad materiam legis Celsus. inf. de arbitr. satis à casu nostro differens, mitto cæteras solutiones modernorum uelut fragiles, cum supradicta sufficiat.
478 Ad † secundum de statuto super ætate xviii. annorum pro legitima, respõdetur id non ualere nisi tamen conditum sit à populo, non recognoscente superiorem saltem de facto, cum enim tunc in loco suo principis locum teneat. Cyn. in l. ea lege. C. de cond. ob causam Barto. in l. apud hostes. infr. de capti. meritò ualet & disponere potest super ætate, aliàs secus ubi populus subiectus sit alicui Domino, nam sine confirmatione, non ualeret, nec id disponere posset. & ita tradit signanter Castrens. in d. l. i. C. de his qui ueni. æta Cagnoll. hic nume. 179. & sequunt d. Mod. post Cur. Iuni. numer. 106. qui & aliter respondent: sed hoc satis erit breuitatis

tatis

tatis causa.

479 Ad tertiũ de statuto ponẽte formã legitimã di inter personas statuẽtium, dico q̃ licet ualeat tale statutum non tamen tantum potest sicut princeps per rescriptum suum, legitimatus enim ex forma statuti, sit tantum legitimus quo ad eos qui essent de illa ciuitate quæ fecit statutum non autem quo ad alios qui sunt extra eam, at secus est in eis qui legitimati sunt per rescriptum principis, ut tradit Barto. in dicta l. commu nium Rursus uidemus quòd legitimatus p obla tionem curiæ, cui Bartolus æquiparat legitimatum per statutum, patri duntaxat efficitur legitimus non aliis agnatis, ut per illum text. Barto-

480 lus tradit † secus in legitimato per rescriptum principis, qui non solum agnascitur patri, sed etiam aliis agnatis ut tradit utrumque Castr. consi. xxiiii. super primo dubio. & Alexan. consil. ii. colum. v. uersiculo ad prædicta benè facit uolum. i. dum dicit quòd per legitimationem conseruatur agnatio, sicut per legitimos & naturales, unde dicit legitimati de iure in hęreditate succedunt iure agnatorũ. sicut faciunt naturales & legitimi Ideq́ue tradit Ale. cõ. cxxxix. col. i. uol. i. Ang. cons. xvii. col. pen. & Dec. alios citãs cõs. cccxvi. col. pe. & latius de hac legitimatione per statutum tradit Marti. Lauden in tract. de legitima. nume. 113. & Ludouic. à Sardis in tract. de natural. liber. in titulo de legitima. per rescriptum. numero, 22. actus igitur legitimandi plenus & solutus pendet à principe, ut tradit Bartol. qui remanet ex prædictis defensatus à Sapia.

481 Sed † adhuc instat ille quòd istud legitimare non debebat poni in isto gradu, non enim soli principi competit, sicut merum imperium cum communicetur comitibus palatinis, ut per Bald. in l. rescriptum. colum. ii. C. de precib. imper. offer. Dec. consil. 55. & in hoc pariter cogitandum relinquit more Solis hiemalis qui mouet sed non resoluit. At tu dicas id in Comitibus mirum non esse quibus id specialiter committitur, cum uices gerant Imperatoris, ciusq́ue personam non repręsentent. c. sanè. de offic. delegat. unde non iure suo agunt, sed principis

482 delegantis. l. iii. supra de offic. eius. † Hinc si perperam legitiment, ad Imperatorem, uel Papam (qui eos deputarunt) appellari debet, ut tradit Bald. in l. eam quam C. de fideico. Martin. Laud. i tract. de principibus. q. cccclxviii. & quod ipsi faciunt uidetur à principe gestum, cum auctoritatè principis id faciant. l. prima §. omnia. C. de uete. iure enul. sicque tradit Silua. consilio

483 xlv. nume. 13. † adeòque principis personam gerunt hi Comites quòd hanc potestatem legitimandi sibi commissam non possunt alii delegare, ut tradit Bal. in cap. quoniam apostolicæ ad fin. de offic. delegat. motus ea ratione quia legitimare est quædam restitutio famæ & plusquã famæ, quia est restituere naturæ ingenuę, & non uulneratę, & ideò non potest nisi princeps, & is cui princeps concesserit, sequitur Alexan. hic. colum. v. uersic. quod autem & Iason. colum. xiiii. nume. 18. & in l. i. colum. vii. supra de offic eius. Præposit. in cap. per uenerabilẽ. §. quod au tem uersiculo concatenatur. qui fil. sint. legi. Felyn. in cap. secundo colum. ii. de offic. ordin. & Martin. Laud. in tractat. de legitima numero, 35.

484 Non præterea, quòd & Aquensis in. uniuersum insurgit contra Bartolum sub nume. 46. nam si hæc exempla Bartoli pertinerent ad mixtum imperium maximum, sequeretur quòd si princeps alicui concederet omne imperium merum, & mixtum, cum omnimoda iurisdictione, continerentur hæc exempla sub tali concessione. uelut latæ interpretanda tamquam quodam principis beneficio. l. fina. supra de constit. princip. at consequens est falsum nec enim ueniunt ueluti reseruata principi quod & hic post Dec. Aquens. & alios firmat Cagnoll. numero, 272. cum sequent. meritò & antecedens quòd sint de primi gradus mixti imperii. Sed huic obiecto respondet Purpur. nume. 290. quòd ex hoc non corruit Bartolus quia quòd non ueniant in concessione, non est ex eo quòd nõ sint imperii, expediuntur enim officio nobili, sed non ueniunt; quia reseruata sunt in signum prærogatiuæ ideò concessio restringitur ex mente con-

485 cedentis. c. quod translationem. de offi. leg. † cõ firmatur ultra Purparatum, nam uerba generalia concessionis principis non compræhendunt ea in quibus solet princeps esse difficilem reddere, Ioann. Monac. in cap. primo gloss. secunda su per uerbo natalium. de fili. presby. libr. vi. sequitur Bald. in cap. naturales. in fin. si de feud. fuer. contro. Veronens. consi. ultimo. colum. ii. & Cra

486 uet. consi. 172. nume. 4. † propter rei magnitudinem non sufficit generalis clausula; sed specialis. adhibenda est, Glo. in cap. qui ad agendũ de procur. in vi. l. obligatione generali. infr. de pig. Doctores. in l. sed etsi quis. §. quæsitũ. in fr. si quis caut. Ias. in rub. in f. sol. mat. col. 7. Ale. consil. 277. uolum. Secũdo. Paris. consil. xcvi. nume. 20. uolum. iii. unde cũ prędicta talia sint quæ nõ pas sim princeps tribuit, & magni momenti sint, non ueniunt in concessione licet mixti imperii maximi sint.

487 Postremò † non est inuoluendus silentio D. meus Riminaldus. hic nume. 30. & post eum tacito tamen auctore Dec. in secundo gradu mixti imperii qui (moderatius tamen) aduersatur Bartolo. moderatius dico, quia non negat hæc exempla esse mixti imperii, sed bene contendit ea non esse propriè exempla mixti imperii de quo tractatur in hoc titulo. nos enim tractamus

de mixto

de mixto imperio, quod competit ipsis iudicibus & magistratibus, hoc autem mixtum imperium de quo quęritur in primo capite, est id quod competit principi, in signum supremę & plenitudinis potestatis, nec in eo cadit diffinitio mixti imperii, nam Imperator in arrogatione cęterisque priuilegiis de quibus per Bar. non interuenit ut iudex, & secundum diffinitionem mixti imperii, sed conceditur ex gratia, nec ipse est iudex causę, seu magistratus cuius officium possit imploari, cum super aliis magistratibus exaltatur, sic in patre uidemus, & domino, qui similiter habent potestatem in seruos, & filios coercendi, tamen hanc potestatem non habent ut merum & mixtum imperium, sed ex speciali priuilegio. & aliud est imperium absolutum in principe, aliud uerò quod est in magistratib. corroboratque prędicta. D. meus Riminaldus per l. secundá. supra de adop. ubi dicitur quòd adoptio expeditur aut principis auctoritate, aut magistratus imperio, Iurisconsultus enim facit differentiam inter id quod fit per principem, & magistratum ad demonstrandum quòd aliud est auctoritas principis, aliud imperium magistratuum: demum auctor dicta Bartoli. D. Riminaldi procedere posse postquam princeps talia concessisset, nec enim dixi prudent de hoc primo gradu mixti imperii, licet in generali concessione non ueniret, ut de reseruatis principi, si quę reliulet uir Excellentissimus, cui sanè placimum deferendum esset, & à me potissimum tum ob sanguinis coniunctionem, cum ob eximiam illius doctrinam, nisi me & auctoritas Bartoli apud me planè maxima, & ueritas alter & subtilius ineius tutelam pratulimus, reuocarent.

488 Quare primum considero † rubricam hic positam & in hunc modum descriptam, *de iurisdictione omnium iudicum.* Dictio namque, iurisdictione, sic indefinitè prolata à legislatore, atque ob id uniuersaliter iux. doctrinam Bartoli in l. si pluribus. infr. de leg. secundo comprehendit merum & mixtum imperium nedum simplicem iurisdictionem, ut p Bar. supra in prin. & dixi nu. 235. altera uerò dictio, iudicum, iuncta uniuersali, omnium, nullos planè iudicis excludit sed uerius omnes cōplectitur. l. Iulianus. infr. de leg. iii. tra-

489 dit Dec. in l. omnia. infr. si cer. pet. † Generalis enim locutio quo ad uerba nihil relinquit intactum, Bal. consi. cccv. uerba principis. uolu. i. & uerbo generali omnia includūtur, Bal. cons. cxci. in test. uol. i. Ctaae, cons. cxxxiii. nu. 5. Natta cōs. cccxcvi. nu. 18. Alci. respon. cxlvii. num. 2. merito principē quoq; cōplectitur, cui iudicis quoq; nomē quadrare potest, l. fi. C. de legib. ibi. *Si imperialis maiestas sententiam dixerit*, cum aliis de quibus ibi, nec rubrica tantum sed & lex. prima nos in hanc sententiam trahit dicens, *iusdicentis officium latissimum est*, cum enim, ut docet Dua-

490 renus disputationum lib. primo cap. iiii. † Iusdicere. magistratus dicatur puta prætor uel alius similis etiam in causis priuatis. & pecuniariis, iudici à se dato ius quoddam quasi constituit, & formulam iuris, & æquitatis ei præscribit quam sequatur, & à qua iudicando, cognoscendoque recedere non possit. princeps quoque iure merito, iusdicere censeri debet, cum ueniam ætatis impetranti concedit, præscripta illi formā eam insinuandi apud iudicem, alioqui non ualeret. l. secunda & ibi bald. Saly. Castr. & alii. C. de his qui uen. eta. aut cū ex rescripto suo arrogationē concedit, quod apud prætorē uel præsidem intimatur ut ibidem probatio fiat eorum quæ necessaria sunt. l. secunda. iunct. Gl. C. de adopt. de quibus. in l. si pater famil. cum sequentibus supra eo, uel cum rescriptum infantis emancipandi cōcedit, quod apud iudicem cōpetentem postmodum expeditur. l. penul. C. de emanc. liber. seu postremo loco cū legitimandi ius, quod per rescriptum suum explicare pōt. §. fi. igitur in auctentico. quib. mod. nat. effi. legi. & §. illud. in auctentico. quib. mod. natur. effi. sui. aliis cōmittit & cōcedit arctius, uel latius, ut quotidie uidemus in priuilegiis comitum (quos Palatinos appella-

491 mus) † qui se inter cancellos auctoritatis sibi cōcessę continere debent, cum potestas. d. comitū pendeat ex tenore priuilegii quod debet attendi, l. i. C. de mand. prin. Bald. consil. lvi. an pater. uol. ii. Andr. Siculi consi. lviii. uol. ii. Martin. Laud. in tracta. de legitima. nu. 100. tantoq; magis. dicta lex prima, suprà eo. princip. quoq; conuenire potest, cum iusdicentis officium latissimū appellet. Si (quod ait D. m. Riminaldus) merum & mixtum imperium ei competit, in signum supremæ & plenitudinis potestatis, unde iure merito maximum id appellat Bar. hic: quia latissimum id esse testatur Vlpianus hic, quod sine difficultate procedit in ipso principe legibus soluto, l. prin-

492 ceps. supra de legib. † quidquid in aliis iusdicentibus disputent Doctores in d. l. i. & nouissimè Bellon. supputa. lib. secundo. ca. vii. quorum officium restrictum est, & legibus regulatum. institt. de offic. iud. in princ. quod utpotē non præsentis speculationis omitto.

Nec quod in exemplis Bartoli princeps procedat ex gratia, iudicis prorsus nomen amittit. nā & officium nobile misericorditer imploratur, ut in restitutione in integrum, petitione tutorum, & id genus de quibus per Bartol. in dicta l. prima. column. tertia & tamen iudex est ius dicens. nec insuper aduersatur lex secunda supra. de adop. cū & in adoptione Imperatoria (quę arrogatio dicitur) iudicis interuentum desideremus. ut suprà dixi quare nedū post cōcessionē alteri factam à principe, sed & ante, dicta exempla mixti imperii maximi dici possunt, ut Bartol.

censet qui sic tandem remanet ab oĩbus ipsius ex purgatus.

493 Ponit † deinde Bartolus secundum gradum mixti imperii, quod maius appellat, & eius dat exemplum in potestate cognoscendi per modum supplicationis, contra sententiam quæ transiuit in rem iudicatam, quę potestas competit principi, præfectoque prætorio, aut. quæ supplicatio. C. de prec. imper. offe. & in l. prima. C. de sent. præfec. præto. licet Bartolus corruptè alleget in l. i. C. pe off. pręf. præt. & cum Bartolo cæ

494 teri passim tenent ut Cur. Iun. testatur. † Mouet tamẽ Iason difficultatẽ quare Bar. in primo gradu meri posuit illa quæ cõpetunt tã principi quã præfecto prætorio, in mixto uerò imperio non ita fecit. nam in primo eius gradu posuit ea quæ competunt soli principi, in secundo uerò quæ competũt tam principi quàm pręfecto prætorio deinde pro solutione dubii rationem subiicit Ias. quòd in mero imperio nihil reperitur præcipuum quod competat Principi quod non competat etiam præfecto prætorio & ideo Bar. fecit unũ tantum gradũ de utrũque simul, at in mixto imperio duos gradus cõstituit primum principis secũdũ illius & præfecti pretorio quia quedã sunt que competũt principi, quæ nõ cõpetũt præfecto præt. ut legitimare, & similia de quibus supra quædã uerò sũt quæ cõpetũt principi & præfecto præt. ut est p̃ tãs cognoscẽdi p̃ uiã supplicationis cõtra sẽtẽtiã quę trãsiuit in rẽ

495 iud † hãc solutionẽ dãnãt hic Dec. nu. 54. Cur. Iun. nu. 107. & Valla. nu. 150. nã multa sũt in mero imperio pręcipua, quę cõpetũt soli principi nõ aũt pręfecto præt. p̃inceps enim facere põt legẽ generalẽ in uniuersũ. præfectus uerò pręterito in patria sua tãtũ cui pręest, sicque procedit & intelligitur, lex formã. C. de offic præfec. prætorio rursus princeps facere põt legẽ generalẽ legi uel constitutioni contrariam, quod non potest pręfectus præt. d. l. formam. præterea diuersa est supplicandi forma præfect. præt. cum fieri debeat. infra. x. dies. d. aut. quæ supplicatio ab ea quę fit principi concessa intra. bienium d. l. i. C. de sent. præf. præt.

496 Nec † in hac parte benè dicit Cur. Iun. has supplicationes in tẽpore quidẽ differre, nõ tamen in substãcia circa potẽm supplicãdi: quoniã si præf. supplicari tãtũ põt usq; ad x. dies. principi uerò usq; ad bieniũ, liquidò patet diuersã esse potestatẽ: primo quidẽ casu debiliorẽ, secũdo pinguiorẽ

497 † Hincq; sequitur aliud q̃ ob'ata supplicatione post x. dies pręf. præt. is se intromittere nõ põt si enim cognitio permittitur ei porrecta supplicatione. int. x. dies igitur ea post d. tempus oblata, prohibetur ei talis cognitio; quia p̃ missũ ad tempus post tẽpus cẽsetur prohibitũ l. statu liberũ. §. Stichũ. inf. de leg. secũdo & ibi no. Bar. & idẽ Bar. in l. scire oportet. §. cõsequẽs. inf. de excus. tuto. Bar. Imol. Arct. Alex. & Ias. in l. si ita quis. infr. de de uul. & pup. dixi in rub. C. qui admi. nu. 451. & in l. unica nu. 169. C quando non pet. par. at in principe secus qui porrecta supplicatione post x. dies cognoscere potest de causa, quare concludunt Curt. Iun. & Valla. superfluum uideri secundum gradum mixti imperii, uniuque tantum constituẽdum esse, uidelicet maximum, in quo pręter exempla superius commemorata,

498 † quædam subiiciunt, ut aquæ concessionem de flumine publico quam dicunt esse mixti imperii, solique principi & senatui competere l. quominus. infr. de flumi. l. quod principis. infr. de aqua. pluui. arcend. Item restituere famæ, quod solus princeps, & senatus exequi potest. l. i. §. de qua. infr. de postul. item restituere natalibus, quod & soli principi conceditur toto titul. infr. de natal. resti.

499 Cogitabam † tamen ego si Bartol. saluari posset in his duobus gradibus mixti imperii constitutis ab eo, maximo scilicet & maiore, nam exempla per eum in primo gradu posita respiciunt personam impetrantis ueniam ætatis arrogati, emancipati, & legitimati, quibus & illud de restituto famæ annecti potest, sicut & aliud de restituto natalibus quod sub legitimatione continetur, at exemplum de supplicatione per quam cognoscitur de sententia quæ transiuerat in rem iudicatam, respicit res ut sententiam, bonaque, & id genus de quibus tractat senten-

500 tia. † meritoque quoniam personæ rebus sunt digniores ac pretiosiores. l. iustissimè infra. de ędil. edic. §. fin. iunct. Gloss. inst. de iure natura. Bartol. in primo gradu mixti imperii, collocauit ea quæ personas respiciebant, ea quæ maximi mixti imperii esse uoluit propter subiectum personæ maximum, ea uerò quæ res concernebant in secundo gradu mixti imperii maioris, situauit, cum subiecta materia rerum personis cedere deberet, & ita concluditur hos duos gradus non fuisse superuacaneos, sed necessarios.

501 Tertius † est gradus mixti imperii quem Barto. tradit & magnum appellat, cuius exemplum constituit in eo quod requirit plenam causæ cognitionem & coertionẽ realẽ, uel personalem ut in danda restitutione in integrum, in missione in possessionem ex secunda decreto, uel in expellendo quem de possessione re ipsa, hæc enim non competunt iure magistratus. l. ea quæ §. magistratus. infr. ad municip. nec demandari possunt l. iubere. infr. eod. nisi fauore minoris ætatis restitutio petatur l. final. C. ubi & apud quos requiruntque coertionem realem, uel personalem, ut paret in restitutione in integrũ, ubi unusquisq; in integrũ ius suũ recipit iubetq; pretor rẽ cum fructibus reddi uenditori, pretio emptori restituto, l. quòd si minor, §. restitutio.

§.restitutio.inf.de iniur. manuq; militari si opus sit hęc exequitur,l.qui restituere.infr.de rei uẽd. & ita tradit hic Sapia de restitutione. numero, 71. Modernique Pataui. nume. 376. & de his se remittit Dec. ad dicenda per eum in l. sequenti ubi notat ex illo textu missionem in pos-

502 sessionem esse mixti imperii † eodemque modo reuocationem missionis in possessionem, ut ibi tradit Castrens. ad fin. per l. iiii. §. si fortè. iuc. Glos. in uerbo ex causa. infr. de dam. infec. & per notata per Bald. in l. iudex. C. comminat. uel epist. ubi dicit ꝙ missio in possessionẽ,& reuocatio missionis in possessionem, à pari procedũt.

503 Deinde † subdit hic Dec. aduertendum esse dum Bartolus restringit se ad secundum decretum, nam textus quem citat, in d.l.ca quæ.§.magistr. non uidetur loqui de secundo decreto cũ loquatur de missione in possessionem causa rei seruandę, in qua summaria causæ cognitio requiritur, & delegari pôt l.cognitio.§.ut bonorũ. supra de offi.eius. sed respõdet Cur. Iũ. sub n. 109. quòd tex. in d.§. magistratus. probat à fortiori quando est necessaria coertio, si enim procedit quando exigitur summaria cognitio, ut contingit in missione in possessionem ex primo decreto, multò fortius quando requiritur plenaria cognitio, prout contingit in missione in possessionem ex secundo decreto,& ut adducit Mod. Pata.nu. 275. nil est obiectũ Decii, ex quo tex. il le citatur, ad id quòd delegari non possunt d. missiones in possessionẽ primi uel secundi decreti, neq; magistratibus municipalibus cõpetunt, quæ

504 bene probantur ibi. † Nec obstat lex cognitio. §.ut bonorum. supra de offi. eius. quẽ citat Dec. nec prædicti respondẽt. loquitur enim de cognitione nunquid aliquis sit mittendus in possessionem quæ bene delegari potest, at ipsa missio in possessionem nequaquam sicque communiter

505 intelligitur ille tex. ibi & in l. sequenti, † Et licet Castrens. in d.§.ut bonorum. de hoc miretur nã in cognitione an quis sit mittendus in possessionem, uel non aliqualis causę cognitio requiritur, ut ibi per Gl. & si pronuntiatum est eum mittẽdũ, alia causæ cognitio nõ requiritur ẽt modica in ipsa missione, postquã est adhibita in cognitione, cur ergo si primum delegari potest non etiam secundum.

506 Tamen † hanc dubitationẽ uel adimitionem Castrẽsis, tollit D.m.Rimi. in d.l. sequẽti num. 4. quòd nõ est incõueniens reputare maius mittere in possessionem, quã pronũtiare quẽ mittendũ esse, & ideo cum misterio Bartolus hic posuit in tertio gradu mixti imperii, missionẽ in possessionẽ, in ultimo uerò gradu posuit pronuntiationẽ

507 de mittendo. † Probat id D.m.Rimi. nam uidemus in simili, delegatũ quòd potest pronuntiare diffinitiuẽ, & tamẽ non potest sententiã exequi, Gl. & Doctores. in l. à diuo Pio. inf. de re iud. Si militer uidemus in præside prouincię qui potest pronuntiare quẽ deportandũ, tamen deportare nõ potest l. illicitas. supra de offi. pręsi. unde cum specialiter introductum sit in delegatis quo ad pronuntiationẽ, & cognitonẽ de mittẽdo in possessionẽ, nõ potest ad executionẽ inferri, & sic ad ipsam missionem. l. quòd uerò, supra de legib. remanet ergo talis missio uelut executio, sub dispositione iuris antique, scilicet ꝙ mixtum imperiũ non delegetur, quæ bene nota.

508 Vlterius † in quãtũ Bar. dicit legẽ finalẽ. C. ubi & apud quẽ. procedere fauore minorũ, Dec. hic Valla. cœterique eũ taxat, quoniã loquitur etiam de maioribus ille tex. ibi, *siue eas minores. xxv. annis petierint siue maiores*, & ideò Bartolus. in l. nec quicquam. §. ubi decretũ. col. pe. supra de offi. procõs. castigatius locutus fuit, dicẽs. quòd in d.l.fi. sit casus specialis, fauore restitutionis in integrũ quæ est fauorabilis. l.i. inf. de in integ. rest.

509 † propter. enim eius æquitatem & utilitatem inductũ est, talem causam posse delegari ne læsus ad consequendã restitutionẽ in integrum cogatur accedere ad urbem ad maiorem magistratũ, & sic ne detur afflictio afflicto, tã maiori quã minori concessũ fuit causã restitutionis in integrũ posse delegari, & hanc opi. Bartoli. in d.§. ubi decretum sequuntur Alex. & Imol. in l.i. inf. de dã. infecto. prout concludit hic Valla. & hinc tollitur quod inquit Cur. Iun. nume. 110. quòd fauor minoris uidebatur esse causas suas potius tractari per iudices maiores, de quibus lex magis confidit iux. no. in l.i. supra de offi. eius, quam per minores, & pedáeos, nã propter euitãdas expensas & incommoditatem itineris id cõstitutum fuit.

510 Quartus † est gradus mixti imperii qđ paruũ dicit esse Bar. & illud est qđ fit cũ plena quidem causæ cognitione sed non hẽt coertionẽ realem uel personalẽ ut est dare bõ. possessionẽ quæ ius tribuit, pronũtiare de mittẽdo in possessionẽ ex secũdo decreto, interponere auctoritatẽ in alienationibus, & trã sactionibus alimẽtorũ, & id genus quæ nõ cõpetunt iure magistratus, nec delegari possunt, excepta datione tutorũ fauore pu-

511 pilli, iuribus de quibus per Bartolũ † cui Dec. tacitè consentiens, tantum dicit quòd restitutio in integrũ supra posita in tertio gradu, melius in hoc quarto conueniret cum nullã habeat coertionẽ: sed errat quia imò realẽ & personalẽ habet, uel habere põt ut superius ostẽdi sub num. 501 Diligẽtius uerò Decio mouitur Sapia sub nu. 71. cõtra Bar. p tex. in l.i.§.i. inf. de suspe. tut. in rõne illius tex. uult enim apud legatũ procõsulis tutorẽ suspectũ postulari posse, *quia mandata iurisdictione, officium ad eum totum iurisdicendi*

512 *transit*, † patet igitur causam suspecti tutoris esse delegabilem licet plenam causæ cognitionem requirat, nec in fauore pupilli se fundat Vlpianus, quem fauorem Bartolus perpendit

sed in ratione prędicta. Sed tu dicas imò totum illud fauore pupilli constitutum esse per text. qui glossatur illum in l. cognitio. supra de offic. eius. ibi, *Imò etiam ex mandata generali iurisdictione propter utilitatem pupillorum, eam contingere constitutum est*, illa ergo ratio Vlpiani, *Quia mandata iurisdictione officium ad eum totum iurisdicendi transit*, suppletur propter utilitatem pupillorum, ex d. l. cognitio, quod non est nouum unam legem aliam supplere auchen. offeratur. C. de lit. contestat. iuncta l. sciendum. infra. qui satis. cogant. cum ibi notatis, & rationem d. fauoris pupilli in accusatione suspecti tutoris posui in l. i. nume. 301. supra de offic. eius. ad quem locum me remitto.

513 Secundo † mouetur Sapia per text. qui non ponderatur ad hoc per Doctores. in l. si cui libertas. infra. de condi. & demonstratione. ubi si libertas data sit sub hac conditione si rationes reddidisset, arbitrum à consulibus dari dicit text. & tamen ibi requiritur causę cognitio ut innuunt illa uerba, *excussis rationibus*, quare contra Bartolum qui uult ea quæ causæ cognitionem requirunt non delegari. Sed & in hoc Sapia parum sapit, siquidem casus ille non expeditur officio iudicis nobili, quod requiritur in mixto imperio, prout in eius diffinitione supra uidimus, sed mercennario ad priuatam utilitatem, ueluti simplicis iurisdictionis, ut in eius diffinitione pariter tradit inferius Bartolus probatur, loquitur enim de seruo qui bona domini administrauerat. unde iure actionis tenebatur rationes reddere, prout de tutore est text. in §. fina. institut. de Attil. tuto. & in l. i. §. officio. infr. de tut & rat. distra.

514 † quod & in quolibet administratore receptum est, ut ibi tradit Bart. Sozi. consi. lxxiii. col. prima & secunda uolum. i. Berous. q. xxxii. qui de duobus sociis loquitur quorum alter alteri tenetur reddere rationem administrationis. Paris. consil. xcvi. in princip. uolum. primo, meritò nil mirum si casus ille est delegabilis, & ita ad rem non facit.

515 Et † licet de prędictis non animaduertat D. meus Riminaldus hic nume. 33. uersiculo, circa quartum. colligit tamen quod ego dixi uidelicet quòd ut ea quæ requirunt plenam causæ cognitionem non possint demandari, competantque maioribus magistratibus, oportet quòd talia sint quæ expediantur officio iudicis nobili, sed si per uiam actionis uel officio iudicis mercennario expedirentur, non procederet quod dicit Bartolus, alioquin sequeretur quòd quælibet causa competens magistratibus non posset delegari, quia in ordinaria causa requiritur plena causę cognitio, l. iudices. C. de fide instrum. & sic nulla esset causa ordinaria quæ posset delegari, & ita in proposito dicit D. meus Riminaldus, declarare Speculatorem in titulo de iure omnium iudicum, circa princip. Non me latet quàm diffusè Valla sigillatim discutiat hic numero. 151. cum sequentibus exempla Bartoli in hoc quarto gradu mixti imperii, uerum quia uel pertinet eorum discussio ad scribentes in l. i. supra eod. ut illud de danda bonorum possess. & illud de datione tutoris. quod etiam Bellon. attingit supputa. libr. primo c. secundo. Aliud uerò de pronuntiatione mittendi in possessionem tractatur in l. sequenti. & in l. cognitio. §. i. supra de offic. eius. sicut & alibi de interpositione decreti super alienatione rerum minorum, & transactionibus alimentorum, & hæc herbarum potius more transferuntur in ortis, quibus non indiget lex nostra satis onerata sua dote. merito ex industria singula prędicta missa faciam.

516 Et † ad quintum gradum mixti imperii me transfero, quod minus appellat Bartolus consistitque in his quæ iudicis officio nobili expediuntur, & summariam tantum cognitionem requirunt, & quæ possunt delegari, de quibus habetur in l. cognitio. §. ut bonorum. supra de offic. eius. ut est cognitio & pronuntiatio de mittendo in possessionem ex primo decreto, ex quo colligit Dec. hic non ualere consequentiam, si dicatur aliquid est mixti imperii, ergo delegari

517 non potest, & ita pertransit. † Aquens. uerò subiungit Bartolum præsupponere bonorum possessionem, quæ non tribuit ius posse delegari, etiam quo ad missionem, cum dicat ea quæ summariam tantum requirunt cognitionem delegari posse, sed istud est falsum (dicit Aquens.) per ea quæ notauit in l. i. super gloss. secunda supra eo. quo loco uoluit cognitionē tantum missionis in possessionem delegari posse, executionem uerò & sic ipsam missionem nequaquam.

518 † Sed certè Bartolo nō debuit ascribi quod nō dixit, nec quidē sensit, nā citando legē cognitio. §. ut bonorū. supra de offi. eius. cū ibi notatis. apparet Bartolū intellexisse ea quæ requirunt causæ cognitionē summariam tantum delegari posse respectu cognitionis, non autem missionis. ut habetur in loco p eū citato, Dictū enim doctoris intelligi debet secūdū legē allegatā p eū, Bar. in l. nō solū. §. libeationis uerbo. infr. de liber. leg. & ita Bar. ab Aquense saluatur sicq; Bartolū Cur. Iun. hic interpretatur. nu. 113. dū aduersus eum opponit de tex. in l. ea quæ. §. magistratibus. infra ad municip. & dicit quòd Bartolus hic loquitur de cognitione de mittendo, textus uerò in cōtrarium aductus de ipsa missione quę numquam delegatur.

519 Postremò † sex. & ulti. gradus mixti imperii qđ minimū Bar. appellat, illud est qđ expeditur officio iudicis

cio iudicis nobili, sine causæ cognitione, ut est præbere auctoritatem manumissioni, & emancipationi, quæ competunt cuilibet magistratui .§. nulla. in aucten. de defens. ciuita. & demandari possunt.l.ii.in princ.suprà de
520 offic.eius ubi Gloss,& docto.† circa quod inquit hic Dec.illud bene procedere præsupposito φ nulla causæ cognitio requiratur,prout Barto. loquitur,secus ergo uidetur ubi esset necessaria causæ cognitio in manumissione, ut in minore contingit, qui causa cognita debet manumittere, & idem esset in emancipatione in qua causæ cognitio requireretur, ut in l. nonnumquam.suprà de adopt.sequitur Aquens.hic & Valla num. 158.& post eos Cagnoll.numero. 292.& fuit de mente Bartoli à cessante ratione prout su-
521 biungit.Purpur.nume.322.† & ultra Doctores cum misterio, lex AElia Sentia constituit minores annis.xx.non posse manumittere sine causa, propter fragile & infirmum huius ætatis iudicium, l.i.infr.de minor.& ne illecebris ac blã dimentis seruorum capti manumittendo facilè bona sua diminuerent. Opposuit ergo se lex AElia Sentia insidiis quæ parari possent adolescentibus ab ipsis seruis,& non simpliciter prohibuit, sed adiecit examen causarum consilii, ut ratæ essent libertates ab huiusmodi minoribus annis.xx. datæ. Ita pulchrè declarant Aldro-
522 band.in d.§.eadem.† & adeò requirebatur illud examen consilii, φ si talis forma omitteretur, actus quamuis pius annullaretur l.qui Romæ §.Flauius.infr.de uerborum obli.l.cum hi. §.prætor ait.infr.de transf.nam etiam in fauorabilibus omissio formæ uitiat.Bal. in l.non omnis. infr.si cert. peta. circa fin.& in l. omnes populi. colum.i.suprà de iust.& iure Dec. in c.prudentiam.notab.iiii.de offic. delegat.Ias. consi.191. colum.i.uol.ii.& Aldroband.loco citato num.8.
523 Respectu † uerò emancipationis quæ quandoque causæ cognitionem requirit, ut inquit Dec. & Cagnoll.nume.293. per legē nonnumquam suprà de adoptio. ubi impubes adoptatus, audiendus erit si pubes factus emancipari uelit, idque causa cognita per iudicem statuendum est.
524 Franciscus † Connanus explicat eleganter illum locum in comentar.iuris ciuil.lib. secundo capit.xiiii. quòd in causæ cognitione inquirendum erit, num aliquam fraudem adoptio attulerit pupillo. Quòd si nullam, quin etiam fructum,sed iniquior est aduersus filium pater quã ratio naturalis patiatur, cogendus erit potestatem suam dimittere, hoc enim ipsum & in uero patre statueretur, cuius multo arctior est sanctiorque obligatio lege final. infra si à paren. quis manumis.fue. quo loco dicitur quòd *diuus Traianus filium quem pater malè & con-*
525 *tra pietatem afficiebat cogit emancipare*.† Nec uerò sola duritia, aut sæuitia patris ipsum sua potestate abire cogit, sed & turpitudo uitæ suæ eandem aut etiam maiorem uim habebit patri enim austero, difficili, aspero uix tolerabili nonnihil condonandum est, permultum flagitioso, & turpi nullo modo. Quamobrem rectè Valentinus Imperator. in l. si Lenones. C. de epis. audi. constituit. si Lenones patres, uel domini, sui filiabus, uel ancillis, peccandi necessitatem imposuerint, liceat filiabus, uel ancillis, episcoporum implorato suffragio,
526 omni miseriarum, necessitate absolui † Quid. ergo si non imponant peccandi necessitatem sed exemplo suo inuitent ad turpitudinem? hic causa cognita statuet iudex, monebitque patrem officii sui, quòd si monitus non resipiscat prudenter faciet. si manumittendi filiabus pudicitiæ earum consulat.

Hine igitur patet in emancipatione quandoque causam requiri, & causæ cognitionem desiderari, prout inquit Decius, & hic casibus nec manumissionis nec emancipationis causa delegabilis diceretur, & cum ista declaratione transeunt communiter scribentes ut refert hic Valla, numer. centesimo quinquagesimo octa-
527 uo † qui deinde refert opinionem Fulgosii. in l.secunda suprà de offic. eius.qui uoluit causam manumissionis indelegabilem esse passim etiam à magiore factam sed quoniam eius eius conclusionem contra communem. suprà satis discussi in lege prima de offic. eius. nume. ducentesimo trigesimo octauo cum sequentibus, merito non est ulterius laborandum su-
528 per ea. † Aliud tamen non omitto, quod inquit hic Valla, numero centesimo quinquagesimo octauo ad finem circa emancipationem, quòd omnia iura loquentia de causæ cognitione intelliguntur in iurisdictione contentiosa secus uerò est in iurisdictione uoluntaria; quæ contingit in emancipatione, quoniam in ea causę cognitio non requiritur. ut per Innocen. in cap. cum uenissent.de in integ.restit. quem sequitur Bald. in margarita sua in uersicul. mandata, ad finem.
529 Nec obstat tex. in d. l. nonnumquam. suprà de adop. quem citauit hic Dec.inquit enim Valla quòd ibi uidetur esse casus specialis in odium nitrici, qui cum pauper esset uel prædo locupletem priuignum adoptauerat, secundum Gloss. ibi, & ista specialitas demonstrari uidetur, ex uerbo nonnumquam, quod denotat casus specialitatem.l. nonnumquam. infr. de cond. & demonstration. iunct. l.iii. infr. de legat. primo & l.aquando.suprà de offic. proconsul. Sed certè nec istud nego, nec Decius etiam negaret illum esse casum specialem imò uerò sic cum uelle refert Cagnollus. numero ducentesimo nonagesimo tertio. cum regula sit in opposi-

 tum,

tum, quòd emancipatio causam non requirit ob quam processerit, lege. iiii. C. de emanci. lib. quemque uerò secus. ut in casu d.legis nonnunquam. & d. legis fin. infra si quis à paren.

530 declarando per Connanum ut supra. † Postremò Sapia quoque nu.74. contra hanc conclusionem insurgit. Primo per.l.ii.supra de offi.procon. in si ubi apud legatum proconsulis manumissio non procedit, & sic non est delegabilis, licet expediatur sine causę cognitione. Secundo per.l.primã supra de offi consul. ubi manumissio cępta coram uno non potest coram alio finiri, quod arguit eam indelegabilem fore, moreque suo cogitandum relinquit Sapia.

531 sed † per hæc à conclusione memorata nullatenus est recedendum. ad primum quoniam super eo text. multa scripsi in.l.i. nu. 242. cum sequentibus. supra de offi. eius breui negocio me expediam, contentus intellectu quem dedi ad illum textum, nu.259. quòd apud legatum proconsulis manumissio fieri non potest quãdo proconsul adest, non quia talis causa non sit delegabilis, quod patet: quia proconsule absente, legatus eius manumittit, l. apud proconsulem, infra de manu. vind. sed quia remedium ordinarium facit cessare extraordinarium, ut ibi di

532 xi latiu.s † Ad secundum. uerò dico quòd loquitur de manumissione minoris requirente causam, ut probat tex. ibi, *sed non potest qui apud alterum nomina ediderit apud alterum manumittere*, intelligit enim Glossa ibi nomina edere, idest, probationes causarum facere, de quibus in §.eadem.insti.ex quib. caus. manu. non licet. unde patet quòd loquitur de manumissione minoris, in qua requiritur causæ cognitio, prout suprà uidimus cum Decio, quæ ob id est indele

533 gabilis. † Secundo loquitur ille tex. de manumissione incępta coram uno, quæ non potest per alium explicari, *separatæ enim sunt manumissiones* inquit tex. hoc est, ut exponit Glos. causæ propter quas manumissio fit, & auctoritas, quod esse non debet: idem enim qui cognoscit debet auctorari, §.sancimus.in auctentico ut defunct. seu fune. nos autem loquimur de actu expediendo sine causæ cognitione siue sit manumissio uel aliud quicquam. is enim nondum inceptus, per aliquem magistratum delegabilis est: qđ not.

534 Successiuè † Bartolus aggreditur materiam simplicis iurisdictionis, idest, in specie sumptę, eamque primo definit quòd est iurisdictio quę officio iudicis mercennario expeditur, priuatam utilitaté respiciens, cum quo transeunt hic Fulg. Alex. & plerique Idemque tradit Barto. in l.ii.C. de peda.iud. circa princ. quòd est iurisdictio, quę expeditur proposita actione per officium iudicis mercennarium illi actioni deseruiens. & dicit Angel. hic colum.iiii. esse regulam infalibilem, quòd omnes causę de mundo respicientes priuatam utilitatem, & quæ expediuntur iure actio-

De simplici iurisdictione.

535 nis sunt semper simplicis iurisdictionis. † Sed aduersus hanc diffinitionem proponit Iason aliam difficultatem: nam delegare est simplicis iurisdictionis, ut hic in fine dicitur, *iurisdictio est etiam iudicis dandi licentia*, & tamen non expeditur iure actionis, uel officio mercennario, sed nobili, meritò diffinitio non est bona. Et hanc oppositionem formauit hic Bald. in repetitione col.iiii. cui tamen ipse Guil. de Cun. Alberic. Alexan. D. m. Riminal. in ultimo notabili: & alii plerique respondent, ut Iac. de Aret. & Cy. quos refert Cacial. nume. 29. Iurisconsultum non diffinire hic iurisdictionem in specie, sed ponere unum effectum iurisdictionis, prout concernit personam iudicis tantum, quasi diceret natura iurisdictionis est, quòd sit delegabilis, & proprium iurisdictionis est delegabilitas, sicque textus exponendus est, *iurisdictio est etiã iudicis dandi licentia*, idest, non solum index potest cognoscere causas iure actionis, coram se intentandas, sed etiam potest alteri delegare ex officio, non tamen quòd iure actionis id faciat, unde sequitur diffinitionem Bartoli cõcernere exercitium causarum, litigium, & partem quod sit iure actionis, & officio mercennario. textum uerò nostrum in fine respicere personam iudicis in actu delegationis causarum, & cum hac quoque resolutione, Dec. hic pertransit, nume.58. & Cagnoll. sub. nume.303. eamque Iason. colorat: nam quòd Doctores diffiniant iurisdictionem prout concernit exercitium causarum, patet dum dicunt, quòd expeditur pro posita actione. ergo super exercitio causæ, ergo non intendunt diffinire iurisdictionem iudicis in abstracto à causis, prout personam iudicis tantum concernit.

536 Sed † hanc resolutionem Ias. impugnat, & post eum Valla. notab. iiii. nam falsum est Bartolum & sequaces diffinire iurisdictionem respectu partium tantum. ut colligitur ex uerbis eiusdem Bartoli ad finem conuenti sui, dicentis, *nos autem tractamus hic de iurisdictione respectu iudicis*, nec bene in hoc replicat Dec. dicens hoc posse procedere alio respectu, ubi non agitur de diffinitione iurisdictionis, quoniam Bartolus non patitur hanc restrictionem, qui supra etiam de illius diffinitione fuit locutus. Præterea si delegare iudicem respectu iudicis delegantis, diceretur esse simplicis iurisdictionis, posito quòd actus ille delegationis expediatur officio iudicis nobili iam corrueret diffinitio meri & mixti imperii quatenus concernit personam iudicis, eaque dicerentur iurisdictionis tantum: quia per iudicem tractantur quod esse falsum patet, & colligitur ex supra dictis super eis.

537 Soluit † igitur Ias. obiectum secundo loco quòd delegare causam possit esse simplicis iurisdictionis

dictionis, quando fieret per officium iudicis mercennarium, puta quia proposita actione, & pendente lite iudex recusetur, impeditus sit, aut abesse contingat, & alius delegetur, ut actio intentata exerceri posit, & ad finem deduci.

538 Sed † nec ista consideratio tollit difficultatem ut Dec. & Valla perpendunt, cum delegatio can farum plerunque fiat etiam lite nondum mota & absente parte, l. obseruandum. infr. de iudic. iuncta Gloss. & notat Doctores in c. cœterum de rescrip. imò uerò partibus ombabus inuitis. Gloss. in cap. super quæstionum. §. pen. de offic. delegat. quibus casibus nulla subest actio, lis, uel iudicis officium mercennarium, nec quæ accidentaliter occurrunt, ut considerata per Iasonem debent esse in consideratione secundum Dec. hic per Gloss. & alios in l. certi conditio. infr. si cert. pet. unde meliori opus est resolutio-

539 ne † Valla igitur credit salua omnium pace, posse dici quòd licentia dandi iudicis sit mixti imperii non autem simplicis iurisdictionis, com probando ut per eum, & ad hunc text. in fine respondet, abnegando quòd hic ponatur aliquod exemplum iurisdictionis simplicis, sed meri & mixti imperii tantum, sicque diuiditur ista lex in duas tantum partes principales; ut in merum & mixtum imperium, merique dat exemplum habere gladii potestatem &c. mixti uerò dum subdit, *cui etiam iurisdictio inest quod in danda bon. possessione consistit*, deinde sequitur, *iurisdictio est etiam iudicis dandi licentia*, quasi dicat licentia dandi iudicis, est etiam iurisdictio non prima: quia illa est meri imperii, sed est mixti prout est dare bon. possessionem, eo quia participat etiam de iurisdictione.

540 Et † hæc licet non dicat Valla, fuit etiam sententia Alciati parad. libr. ii. cap. viii. & in cap. quod sedem. nume. 66. de offic. ordina. quibus in locis conatur hunc text. declarare, diuerso tamen modo quàm fecerit hic Valla licet ad idem tendat, de quo cum supra latè dixerim eum confutando. nume. 141. cum sequentibus supponendoque communem opinio. pro uera, quòd delegare iudicem sit simplicis iurisdictionis, ut not. omnes in l. i. supra eod. ut & nunc supponi debet postquam de illa non disputamus, non est operæpretium eandem Cantilenam repetere: præter hoc quod opus est dicere respectu Vallæ, sensum suum non subsistere propter uerbum iurisdictio in ultima clausula positum, quod hoc ultimum à mixto imperio distinguit & ut latius ibi dixi. nume. 143. contra sensum

541 Alciati. † Nec uerum est quòd text. declarare uoluerit licentiam dandi iudicis, esse iurisdictionem non primam quæ meri est imperii, sed secundam quæ est mixti, sed totum è conuerso facit nam delarare uoluit iurisdictionem esse licentiam dandi iudicis, nec istud ad instar bono. possessionis dandæ, Iurisconsulti esse dixit ut putat & malè Valla.

542 Nec † insuper consentire possumus dictis per eum secundo loco, nam quod inquit non esse bonam consequentiam, ille qui habet simplicem iurisdictionem delegare potest ergo delegare est simplicis iurisdictionis; quia multa sunt quę competunt inferioribus magistratibus & delegantur, & tamen sunt mixti imperii, ut in ultimo gradu mixti imperii uidimus quoniam arguit Valla à simpliciter ad secundū quid quod non licet. l. i. infr. de dona. l. hoc legatum infr. de leg. iii. notat Præpos. Alexandr. in cap. ad id. colum. secunda de spons. & Bald. in l. apud hostes. C. de suis & leg. Mod. Patauini. in l. frater à fratre. nume. 355. infr. de cond. indeb. quod enim delegare causas competat ciuilibet ordinario simplicem iurisdictionem habēti, meritoque sit simplicis iurisdictionis, simpliciter est uerum secundum communem, quòd autem quędam competant inferioribus magistratibus & delegari possint, quę tamen sunt mixti imperii, non est simpliciter uerum, sed secundum quid, sunt enim ea quæ nullam causæ cognitionem requirunt, ut in manumissione & emancipatione contingit aliquando, licet non semper ut post Deci. supra uidimus num. 520.

543 Minus † etiam stringit quod addit Valla. diuersum esse dicere, quòd natura earum quę sunt simplicis iurisdictionis est, ut possint delegari ut hic aliud uerò est dicere quòd actus ipse potestas quæ delegandi sit simplicis iurisdictionis, hoc enim est falsum, nec in isto text. probatur. conuincitur enim clarissimè Valla. per uerba textus dicentis, *iurisdictio est etiam iudicis dandi licentia*, quid enim est illa licentia dandi iudicem nisi actus & potestas delegandi, & ut Valla dicit, ipsa delegabilitas? certè nihil aliud & tamen ea iurisdictionis esse dicit Vlpian. quare mirandum est cur tam cæcus fuerit Valla.

544 † Nec absurdum quod subdit, inde sequitur quòd in casibus in quibus causę meri, uel mixti imperii delegantur, merum & mixtum imperium simplicis esse iurisdictionis: nam delegatio remanet semper iurisdictionis tantum, licet quod delegatur ad merum uel mixtum imperium spectet: hoc est causa meri uel mixti imperii, nam sub illa delegatione sui natura simplicis iurisdictio continetur, & contineri potest quod sit meri & mixti imperii, sicut exempli gratia si darem tibi chirographum uel capsam uilis pretii, quę tamen continerent summam, uel quid aliud notabilis momenti.

545 Ex † his patet irresolutam manere difficultatem propositam, unde Mod. Patauini nu. 299. dicunt merum esse delegationem iudicis esse simplicis iurisdictionis, nec id negari posse ex quo iudex licet inferior & minimus, delegat, sed dum

dum dicitur, & tamen officio iudicis nobili expeditur, falsum est, quoniam illa inuicem repugnare uidentur quòd simplicis sit iurisdictionis, & quòd non expediatur officio iudicis mercennario. Nec obstat quòd in mera uoluntate delegantis consistat hic actus delegationis, & quòd nulla obligatio sit in consideratione, nec actio consequenter cui deseruiat, quia est saltem considerabilis quædam quasi obligatio, habito respectu ad actionem postea intentan-
546 dam, & in continenti quidem † Quam resolutionem melius confirmo, munus enim iudicandi necessarium est, l. munerum. §. iudicandi. infr. de mun. & honor. delegatioque causæ inuenta fuit, ut si uel propter accusationes publicas, uel propter causarum multitudinem huiusmodi omnia negocia iudices non potuerint cognoscere: dandi iudices habeant potestatem. l. secunda C. de peda iudi. & si. ut subleuentur à necessitate iudicandi, si ergo iudex necessitate cognoscendi, iudicandique ductus dat iudicem suũ officium non tam nobile quàm mercennarium
547 debet in hac parte reputari, † licet enim sponte uideatur delegare; quia tamen si non delegaret, cogeretur ipse causam cognoscere, & iudicare, delegando ut onus iudicandi declinet necessariò dicitur delegare. l. nonissime. infr. quod falsi. tut. ubi actus dicitur coactè factus & necessarius, licet spontè fiat quando ad illum faciendum quis compelli poterat, & ex multis post Felyn. confirmat. Dec. in cap. cum M. Ferrariensis. nu. 30. de constitut. & in consil. 22. cum similibus per D. meum, Riminaldum colum. ii. & Cagnoll. in l. si quis maior. nume. 67. C. de transf. dũ loquuntur de spontè compromittitibus qui per statutum cogi poterant, ut tale compromissum dicatur nihilominus necessarium, quare sic & in casu nostro dici debet, & cessabit obiectum de quo supra.
548 Non † desunt tamen alia quædam quæ contra hanc diffinitionem obiiciuntur, & potissimè, quòd inquit Barto. iurisdictio, est iurisdictio &c. unde secundum Purpura. num. 324. inepta uidetur hęc diffinitio, cum uerbum per quod totum diffinitum importatur non intret diffinitionem, ut patet in l. i. infr. de testamen. insti. de actio in princ. & alibi sępe. & ut addunt Moder. Pata. nume. 296. idem per idem diffiniri uidetur, nec diffinitum manifestatur sed æquè ignotum remanet, ac ma'è sonat dicere iurisdictio est iurisddictio, sicut si diceremus, homo est homo, uel adoptio, est adoptio, cõfirmatque
549 Can. hic nu. 301. ut p eũ. † Nec bene tollunt obiectum ijdem Moderni sub. nume. 302. dicentes quòd talis diffinitio expositione adiuuanda est, in hunc planè modum quòd iurisdictio est iurisdictio, idest actus qui officio iudicis mercennario expeditur, quoniam quam sit extrauagans hæc expositio de se patet, ultra quod relatiuum, quæ generis fœminini transformat in relatiuum qui generis masculini, more pictorum & poetarum, de quibus illud dici solet.

Pictoribus adque poetis.

Quodlibet audiendi semper fuit ampla potestas.

550 † Et cum semper interpretatio taliter fieri debeat, ne à sapientibus possit dispositio reprehendi. l. Saluius Aristo. infr. de leg. pręstan. Crauet. consi. iii. nume. 23. Corn. consil. lxxxv. colum. ii. uolum. tertio. consi. xliiii. colum. ii. uolum. iiii. Sozi. Iun. consi. lxxvi. nume. 11. uolum. Secundo quis non uidet interpretationem Modernorum uelut incongruam iure merito taxari posse? quare nullatenus illi subscribendum est. Aliter quoque Cagnoll. conatur obiectum tollere, num. 302. dicens quòd hic in diffinitione iurisdictio ponitur ut genus, non ut species diffinita, at licet hoc in se uerum sit non tollit obiectum, quòd per idem uerbum iurisdictionis, iurisdictio diffinitur quod absurdum uidetur. loco uerò uerbi iurisdictio ponere uerbum potestas, ut subdic Cagnol. dicẽs ꝙ iurisdictio est potestas &c. est uariare diffinitionem à proposita per Bart.
551 Sed † & alio morbo laborat hæc diffinitio Bartoli quatenus in ea dicitur priuatam utilitatem respiciens: nam & idem contingit in mixto imperio, meritò talia uerba non faciunt ut illa differat ab eo. Nec illud obiectum pro leui, nec relatu digno censeri debet, ut asserunt Moder. Pataui. nume. 302. quia iurisdictio iudicis officio mercennario regatur, mixtum uerò imperium nobili, unde diuersa sunt. Bartolus enim eam non tantum differentiam denotare uoluit quando dixit iurisdictionem esse quæ officio iudicis mercennario expeditur, sed & aliam adiectæ quando dixit priuatam utilitatem respiciens quæ cum mixto pariter imperio quadrent
552 iam patet eius diffinitionem collabi † quoniam non conuertitur cum diffinito, ut esse debet, l. i. §. dolum. ubi Barto. & alii. infr. de dolo. nam non sequitur respicit utilitatem priuatam, ergo est iurisdictio cum possit esse mixtum imperium. Quare tandem crederem proponi posse aliam tutiorem diffinitionem iurisdictionis simplicis, quam libr. secundo de iuris. & imper. cap. xv. tradit Ioann. Gillot. in princip. dicens quòd simpliciter iurisdictio dicitur cuiuscunque causæ controuersiæque, tum principalis tum accessoriæ, incidentis ue, cognitio, decisioque nullum imperium continens. uerbum enim cognitio decisioque genus est, & illa uerba cuiuscunque causæ &c. tam ordinariam quam delegatam compræhendunt, demum uerò illa nullum imperium continens, excludunt merum & mixtum sicque uidetur de plano procedere.
553 Et † ex ultimis uerbis tollitur obiectum Petri Lorioti in trac. de imp. & iur. axioma. xxxvii.

dicentis

dicentis hanc opi. Gilloti non esse ueram in criminali cognitione & sententia, l. solent. supra de offi. procon. ubi uidemus de criminali causa cognosci & sententiam ferri, & tamen non est iurisdictionis simplicis, id enim non ignorauit Gillot. imò id à diffinitione sua simplicis iurisdictionis segregauit dicens, nullum imperium continens. Addit deinde Loriot. aliam diffinitionem iurisdictionis, quòd sit iurisdicendi officium, iure magistratus concessum, quam iustificare conatur ut per eum, quod aliter non discutiam ut ad gradus simplicis iurisdictionis explicandos deuenire possim.

554 Facit † ergo Bartolus sex gradus iurisdictionis, sicut meri & mixti imperii totidem constituit, quorum primus est iurisdictio maxima, in qua uertitur res maximi praeiudicii, & dat exemplum in causis liberalibus, & status, ut ingenuitatis, & libertinitatis, quę iure actionis expediuntur. §. praeiudiciales. inst. de acti. ubi praeiudiciales actiones in rem dicuntur, per quas quęritur an aliquis liber sit, uel libertinus,

555 † Tales enim causę dicuntur arduae in quibus de statu & libertate quęritur ut inquit Sal. in ca. edoceri. nu. 4. de rescri. quem citat hic Ias. & quatenus ad ingenuitatem pertinet id comprobatur, nam ingenus is est qui statim ut natus

556 est, liber est, inst. de inge. in princ. † utque scribit Franc. Connanus in cõmentar. iur. ciui. lib. secundo cap. xi. in prin. ingenuus dicitur ab ingenio, quod Latinis naturam significat cuiusque, ut apud Terent. *rursus ad ingenium redit*, idest, ad naturã. unde ingenuus est qui suo arbitratu, & ingenio potest uiuere, aut qui naturę bono fruitur, nulla ui affictę, & mutatę, ut Lucretius uoluit dicens, *unde mare ingenui fontes, extremaq; longè flumina suppeditant*, ingenuos enim fontes uocat nullo opere atque artificio coactos, & angustatos, & tamquam in seruitutem redactos, sed sua sponte naturalique alueo fluentes. quomodo Iuuen. ait, *nec in*

557 *genuum uiolarent marmora Tophum*, † & cum ingenuitas ex libertate originem ducat, patet eam maximi ponderis esse, cum libertas inęstimabilis res esse dicatur. l. libertas. infra de reg. iur. unde Franc. Connanus in commentariis iur. ciuil. lib. secundo cap. 12. in prin. de ingenuitate loquens, dicit quòd publicum rei pub. statum attingit, idcirco certis magistratibus & tandem solis principibus licuit ius ingenui dare, quo qui donatus est, honores & cętera publica mu nera consequi potest, ad quę libertinis hominibus nephas erat aspirare. Sin autem de libertinitate loquamur; quia nos intendimus aliquem esse libertum nostrum qui se liberum profitetur, eadem respectu sui conueniunt. respectu uerò patroni succedit tex. in l. naturalis. in fi infra de praesc. uer. qui de libertum habente dicit, *Sed hoc non potest aestimari*, ibique notat Bar. quòd habere libertum non est ius aestimabile.

558 † Vnde Ioannes Ferrar. in l. nemo prędo. §. i. infra de regu. iur. taxat eos qui legunt, *libertum*, eo loco quasi & is rebus nostris nihil queat addi cere si quidem id absurdum est, ob multa quibus libertos nobis deuinctos habemus, ut ad reuerentiam, operas, & si necessarium sit ad alimenta quibus & obsequi nobis tenentur, l. etiam liberis. l. libertos. C. de obsequi patrono praestan. l. i. C. de oper. lib. quin & accedit ius successionis in bonis libertorum, de qua per Imperatorem Instit. de success. liber. quare negari nõ potest. gi de maximo preiudicio liberto carere, & has causas ingenuitatis & libertinitatis in primo gradu iurisdictionis collocauit Barto. ideò quia ut inquit Cagnol. afficiunt statũ personę quę est inęstimabilis l. lib. homo supra ad leg. Aquili. hancq; iurisdictionẽ maximã Bartol. appellauit quoniã tales causae delegari non possunt. Sed per magnos iudices tantum debent explicari. l. placet. in fi. C. de peda. iudici.

559 Hęc † tamen conclusio Bartoli suppleri debet ut subdit hic Dec. secundũ distinctionẽ eiusdẽ Bar. in l. nec quicquam §. ubi decretum. colu. iii. supra de offic. proconsul. & leg. aut enim dicit loquimur in causis status, & tunc si loquimur in libertinitate talis causa delegari non potest d. l. placet. ad finem. aut loquimur in causa seruitutis & libertatis, & talis causa bene potest delegari cum competat iure magistratus. l. iam dudum. C. ubi causa stat. rationemque differentiae ponit Bartol. nam ubi de causa libertinitatis agitur & sic de iure patronatus, tunc non continetur aliquod interesse pecuniarium d. l. naturalis. in fin. de pręscr. uerb. l. item uidendum. infr. de liber. causa

560 † At ubi agitur de causa seruitutis, illa dicitur esse pecuniaria ex parte eius qui agit, perinde ac si peteret bouem uel asinum. meritò est delegabilis, & hanc distinctionem sequitur hic Seuerin. q. xxx. & Gaspar. Valla. nu. 166. unde Cagnol. subdit extra propositum fuisse locutum Decium de seruitute, cum conclusio Bartoli hic intelligatur de causa ingenuitatis & libertinitatis, non autem seruitutis

561 adduntque Seuerin. † Curt. & Valla. post Cyn. q. xii. cum ministerio Bartolum fuisse locutum. in d. §. ubi decretum, quando quis peteret aliquẽ ut seruum, & sic dominus ageret contra seruum, tunc tantum quia causa est pecuniaria, delegabilis est, at secus è contra quando quis ageret contra dominum, se liberum pretendens, & ita quaestio libertatis ageretur, tunc enim quia causa ex parte agentis non contineret interesse pecuniarium, non diceretur esse delegabilis.

562 At † his dictis Curtius. Iun. numero. 126. non acquiescit, imò uerò contra Bar. & sequa-

ces inuehitur, nam tractatur de maiori præiudicio quando contenditur utrum quis sit seruus uel liber, quàm ubi disputatur an quis sit ingenuus uel libertus, nec uerum est suppositum Barto. quòd ubi quis petit aliquem uelut seruum causam pecuniariam dici. quia negari non potest quando ex aduerso conuentus prętendat se liberum, & per consequens respectu sui tractatur de libertate, non enim ex parte agentis tractari potest de seruitute, quin ex parte conuenti tractetur de libertate, nec insuper bona uidetur illa differentia quando dominus agit contra seruum, & quando seruus contra domi
563 num, uelut uerbalis † Vnde subdit Cur. passim teneri posse, siue quęratur an aliquis sit liber, uel seruus, siue contendatur an aliquis sit ingenuus. uel libertus, semper dicatur esse quęstio status, & de primo gradu iurisdictionis maximę quę non competit magistratibus municipalibus, nec potest delegari, citat textum iunctą Glos. in l. quoties. C. de iudic. ubi quęstio seruitutis solum potest cognosci per iudices inferiores quando incidenter uenit, secus si principaliter. Adducit & insuper textum clariorem in l. non distinguemus. §. de liberali. supra de recep. arbi. ubi dicitur quòd siue cognoscatur de causa libertatis & seruitutis, siue de causa ingenuitatis, & libertinitatis causam cognoscen
564 dam esse per maiores iudices. † Et ad tex. in d. l. iam dudum. respondet Curt. quòd nihil facit in proposito, licet enim dicat quòd quando agitur quęstio an sit seruus fisci, cognoscat rationalis fisci, uon inde sequitur quod ea causa competat magistratibus municipalibus, & quòd possit delegari, Sed ideò cognoscit rationalis fisci. quia agitur de commodo pecuniario fisci, dicentis illum esse seruum suum. Sed quando agitur causa ingenuitatis & libertinitatis quia fiscus dicebat illum esse libertum suum, at ille se ingenuum contendebat; quia tunc non agitur de commodo pecuniario cum ius personatus illud non afferat secundum Bartol. in dicto §. ubi decretum, meritò non cognoscit eo casu rationalis, sed prætor, & ita residet Curt. aduersus Bar. & alios.

565 In † cuius sententiam transit Sapia, solutione duntaxat excepta. data ad leg. iam dudum. uelut contra illum tex. qui loquitur in principio de causa libertinitatis, merito respondet nouiter quòd ibi agebatur inter fiscum & priuatos de dominio serui, uel de iure patronatus liberti, quæ iura fiscus prętendebat, non autem de statu personę, quo casu talis causa est delegabilis, l. i. C. ad exhib. ubi pręses iubet ancillam exhiberi, dicenti se esse dominum ut apud iudicem de rei ueritate quęratur, secus si tractetur de ingenuitate quia tunc est necesse tractare de
566 statu personę. † Subdit tamen Gaspar Valla, Bartolum defendi posse considerando plures casus. Primus est quòd aliquando potest esse quęstio seruitutis tantum, ut quia seruus meus ab aliquo uendicatur, & isto casu procedit indubitanter doctrina Bartoli. quòd causa pecuniaria sit & delegabilis, uelut si de boue uel equo tractaretur, cessatque motiuum Curtii, quòd non possit esse quęstio seruitutis ex una parte, quin ex alia sit quęstio libertatis, nam seruus hoc casu non contendit se liberum, sed nihil opponit. & inter duos alios est controuersia de illius dominio cum pariter illi prętendant illum esse seruum suum. Secundus casus est quā do agitur de causa ingenuitatis. & libertinitatis. quia ex una parte prętenditur quem esse libertum suum, ille uerò se ingenuum dicit. & tunc causa est indelegabilis. d. l. placet. ibi, *dum tamen de ingenuitate, & de libertinitate præsides ipsi diiudicent*, & sic non delegent ut addit Gloss. & nullus in hoc à Bartolo dissentit, ut inquit Valla. Tertius est casus quando agitur de causa ingenuitatis & seruitutis, & tunc secundum Bart. fit distinctio, ꝙ aut agitur de quæstione seruitutis per dominum contra seruum, & causa potest delegari. licet seruus opponat de ingenuitate, aut uerò agitur de quæstione ingenuitatis ꝑ seruum contra dominum, & causa non potest delegari licet attenta persona domini dicatur illum esse seruum, sicque uideatur quæstio seruitutis. nam debet attendi tantum persona actoris siue petitoris, non autem rei conuenti. l. liberis. §. fina. infr. de liber. causa Et ad hanc distinctionem citat Valla tex. in l. diui fratres & in l. si seruus. eo. tit. ubi si agitur de seruitute per dominum contra seruum, quæstio dicitur esse seruitutis, non autem ingenuitatis licet seruus opponat de ingenuitate, meritò partes iudicis sunt in pronuntiando hunc esse seruum illius uel non esse, non autem pronuntiare debet illum esse uel non esse ingenuum, Sed si per seruum agatur. contra dominum de causam ingenuitatis, causa dicitur esse ingenuitatis, licet dominus excipiat de seruitute, partesque iudicis sunt in iudicando illum esse uel non esse ingenuum. Quartus & ultimus casus est, quando agitur de causa libertinitatis tantum: quia quis uendicat libertum meum ut suum, ego uerò ut meum defendo, & tunc causa non potest delegari: quia ex nulla parte uertitur commodum pecuniarium, d. l. naturalis. ad finem.

567 Ego † uerò ut tandem quid sentio dicam, puto causam status dici, siue sit quæstio libertatis & seruitutis, siue ingenuitatis & libertinitatis, Moueor ex rubrica supra de statu hominum, quę exemplificatur in liberis & seruis l. iii. eo. tit. Item in ingenuis & libertinis. l. & seruorum eo. tit. Secundo quia Iustinianus. in §. præiudiciales, tales appellat actiones per quas quæritur an

an aliquis liber sit an seruus, uel libertus sit supple an ingenuus, ex quo mirum uidetur quo in Cagnoll. hic dixerit l. lum text. de seruo non loqui, & ita passim uidetur iudices inferiores de singulis memoratis causis cognoscere nō posse, prout illum text. perpendunt hic Moderni Patauini, nume. 366. quod eis non uitis praecogitaueram, cum causas illas pariter praeiudiciales ap-
568 pellet. † Nec illa distinctio Bartoli in d. §. ubi decreuit. inter dominum, & seruum agentes mihi placet, utpote contra text. in l. iii. C. ubi causa stat. ubi quaedam ancilla dicebatur, & sic actor eam uti seruam petebat, & tamen eam causam status, & liberalem appellat. Idem planè probatur in l. cognitio. infr. de liber. causa ubi cognitio de liberali causa datur usufructuario, si is qui se dominū dicit, uelit mouere status controuersiam, & sic ex parte agentis ad seruitutem appellat Iurisconsul. liberalem causam, dicitque moueri status controuersiam.
569 Nec † me mouet illa ratio Bartoli, quòd ex parte petentis seruum, causa dicatur pecuniaria sicut si peteret bouem uel equum, nam cum agens ad seruitutem tendat ad subiiciendum, reum conuentum dominio suo contra naturam, §. seruitus. inst. de iure. perso. & seruitus assimiletur morti, dato quòd quis afficiatur seruus priuati, l. cum hic status. §. si donator. infr. de don. inter uirum & uxorem tradit Dec. in l. seruituté. infr. de regu. iur. & post eum Cagnoll. motus ex generalitate illius text. latiusque Ferrarius. apparet causam non tam pecuniariam dici quàm inestimabilem, & maximi praeiudicii, quippe quòd
570 ad status anhilationem dirigatur † si finem ad quem tendit actoris intentio cōsideremus, prout facere debemus: quia quae ordinantur ad aliquem finem, debent regulari secundum naturam ipsius finis Bald. consil. cxv. uerba dicunt. colum. ii. uolum. i. Craue. consi. cxxxvii. num. 14. unde prodiit illud, quòd finis in intellectu, est principium, secundum Bart. prima const. Codi. colum. ii. & ibidem Bald. in §. quibus. quia principaliter id fieri dicitur ad quod tamquam ad finem intellectus tendit ut declarat Natta. consil. cxlviii nu. 8. meritò cum petens aliquem ut seruum suum intendat eum subiicere dominio suo statumque suum prosternere, dicitur ad id principaliter agere non autem illum hominem uelut bouem uel equum petere ut praetendit Bar-
571 tolus. † Nec iura quae citat Valla. probant eius intentionem sed. quicunque sit actor uel petens seruum, uel seruus se liberum contendens, iidem sunt iudices ut potissimè probatur in d. l. liberis §. fina. de liber. causa ibi, *hoc apud eum qui de libertate cogniturus est disceptatur*, & in d. l. diui fratres. ubi docet iudices quid facturi sint, siue quis alicui causa status controuersiam facit, siue ille ex seruitute in ingenuitatem se allegat, & ideo text. in l. non distinguemus. §. de liberali. supra de recept. arb. dicit quòd de liberali causa facto compromisso, non cogitur arbiter sententiam dicere, *quia fauor libertatis est, ut maiores iudices habere debeat*, nec distinguit an libertas allegaretur agendo uel excipiendo, sed indistinctè loquitur, unde debet indistinctè intelligi.
572 Sola † uis est in respondendo ad text. in d. l. iam dudum quoniam solutiones datae per Cur. & Sapiam mihi non placent, quatenus enim ad primam Curtii, quòd ibi cognoscat rationalis fisci: quia agebatur de commodo pecuniario fisci, si uera esset deberet & ille iudicem quando tractaretur de ingenuitate & seruitute inter fiscum & priuatum, cum ad commodum fisci tendat habere seruum, & tamen id abnegat ille text. secundo responso. & al us in l. si pater C. ne de statu defunc. ubi talis procurator reipu. dicitur esse iudex incompetens. Quo uerò ad secundam. Sapiae, quòd ibi tractaretur de dominio serui uel iure patronatus, non autem de statu personę, nō aliud dici pōt nisi quòd parum sapit, cum seruitus & libertinitas unde ius patronatus descendit, pertinent ad statum personae prout
573 satis superius comprobaui. † puto igitur tandem exornari posse nouo sensu illum text. quo cessabunt omnes amaritudines, quòd ibi ponitur casus specialis de rationali, uel magistro priuatae rei qui cognoscit de causis libertinitatis, & seruitutis inter fiscum & priuatos ex delegatione Imperatoris, ita probant uerba textus dicentis, *iam dudum à nobis statutum est, ut si quae causae libertinitatis & seruitutis in prouinciis inter fiscum & priuatos exorientur, ad rationalem, uel magistrum priuatae rei, unde motae essent quaestiones remitterentur*, non ergo cognoscunt illi: quia causa pecuniaria dicatur aut leuis, & quia sint cōpetentes, sed quia Imperator tales causas illis delegauit, quod facere pōt cum uelut solutus legibus causas meri imperii possit delegare, prout supra diximus in l. i de offic. eius. nume. 612. & hunc intellectum uerissimum menti tenebis. cōfirmatur enim. nam uidemus quòd Paulus in d. l. non distinguemus §. de liberali. supra de recep. arb. loquens nedum de ingenuitate sed etiam de libertinitate & seruitute, dicit quòd tales causae maiores iudices habere debent, unde sentit minores esse incompetentes in eis cognoscendis: quia nondū superuenerat Imperator qui eas delegasset rationali fisci quando uerterentur inter fiscum & priuatos ut in d. l. iam dudum.
574 Secundus † gradus iurisdictionis quam maiorem Bartolus appellat, est in casibus in quibus uigore sententiae latae super aliqua actione ueniri potest ad cruciatum corporis, ut si quis non potest soluere, luat in corpus. l. quicunque C. de seruis. fug. l. si quis iniuriam. infr. de iniur. & hanc

hane iurisdictionem magnam putat Bartolus,
delegari non posse: quia coertio in corpus
non transit in iudicem delegatum prout se re-
mittit ad dicta per eum superius.in l.secunda ubi
dicit colum.prima quòd si delegatus non potest
facere coertionem realem multo minus persona-
lem, citatque text.in auctentico de testib.in §.
si uerò ignoti, ubi delegatus non potest testes
coercere & eos torquere, & pro hac sententia
Valla melius Decio ponderat hic text.in l.final.
supra de in ius uoc. ubi si libertus in ius uoca-
uerit patronum sine uenia, tenetur ad pęnam
quinquaginta aureorum, uel à præfecto urbis
quasi inofficiosus castigatur si inopia dignosci-
tur laborare, licet enim (dicit Valla) de illa cau-
sa pecuniaria possit quilibet magistratus cogno-
scere & pronuntiare, commutatio tamen fieri
debet à præfecto urbis uel maiori magistratu;
quod arguit illam non esse delegabilem. & ad
illum text.conformis est alius in l.i.§.primo.inf.
de pœn. ubi præfecti, uel præsides eis qui pœ-
nam pecuniariam egentes deludunt, (quia sol-
uere non possunt ut exponit Glossa) coertio-
nem extraordinariam indicunt, ergo non
575 inferiores. † Et hoc idem pulchrè confirmat
D. meus Riminaldus.sub nume. 36. per do-
ctrinam Bartoli.in l.fina infr. de iniur. ubi di-
xit quòd ubicunque possibile est quòd in ali-
qua causa imponatur pœna corporalis, in ea
non potest interuenire procurator, licet in ea
pęna esset pecuniaria, unde pariter si possibi-
le est quòd imponatur pœna corporalis in defe-
ctum pecuniariæ dicendum est quòd delegatus
non possit interuenire nec cognoscere; & quòd
illud competat maioribus magistratibus prout
competunt regulariter causæ meri imperii, nam
ad istam pœnam corporalem ille censetur obli-
gatus conditionaliter ut dixit Bar.in l.ii.infr. de
pub.iud. propter quod non potest dici quin ista
causa debeat habere in se pœnam corporalem,
& ideò non cadit in delegatum.
576 Aduersus † tamen hanc conclusionem Sapia
mouetur hic nume.83. ex doctrina Bartoli. in
l.i.§.primo infr. de pęn. ubi sumpta occasione
text. uolentis quòd qui non potest soluere in pe-
cunia, punitur in corpus. opponit quòd secun-
dum hoc punietur maiori pęna: quia quælibet
pęna corporalis est maior quauis pœna pecu-
niaria, l. in seruorum. cod. titulo. posteà soluit
illud in personis uilibus non contingere, l. hæ
operæ in fin.infr.de oper.liber. si ergo pęna cor-
poralis collata in uilem personam, quales sunt
qui soluẽdo non sunt, non est maior pecuniaria,
certè talis cognitio debet delegari posse, sicut
577 pœna pecuniaria. † Secundo confirmant hanc
partem Mod. Pata.sub nume.311. per regulam
subrogationis; de qua per Bald.in l.codicillis.
§.insulam.infr.de legat.secundo.sed melius ha-
betur in l.si eum.§.qui iniuriarum. supra si quis
cauti.unde clericus subrogatus laico laicus cen-
sendus est Ioann.Andr.in cap.i.colum.ii.de iu-
re patr.in 6. & exceptio doli odiosa, subrogata
loco exceptionis fauorabilis, fauorabilis cense-
tur. Doctores in l.qui exceptionem.inf.de cond.
inde.meritò pęna corporalis commutata loco
pecuniariæ, pecuniaria iudicari debet & dele-
578 gabilis. † Tertio addunt quòd sicut causæ cri-
minales sui natura sunt indelegabiles, & tamen
delegantur ex causa.l. si.cum ibi not.supra de of
fic.eius. Ita & hoc casu delegari posse debent.
Postremo mouẽtur ex l.solemus. §. latruncula-
tor.infr.de iudi.cum ibi not.per Castr.& alios.
ubi latrunculator.de re pecuniaria potest inci-
denter iudicare, qui principaliter non posset,&
ex l. quoties. C. de iudic. ubi quoties quæstio
status bonorum disceptationi concurrit, & sic
incidenter contingit, iudex potest eam termi-
nare, qui alioqui hoc est principaliter super ea
causa status cognoscere non posset, meritò sic
& in casu nostro, cum pœna corporalis inciden-
ter contingat ex impotentia soluendi pecunia-
riam, iudices inferiores debent posse de illa co-
gnoscere, qui alias principaliter non possent,
579 sicque delegabilis esse debet: † Demum Ca-
gnoll.quoque nume.315.contra Bartol. insur-
git: nam cum ad cruciatum corporis deuenia-
tur secundario & in consequentiam defectus so-
lutionis pęnę, non debet attendi sed quod prin-
cipaliter agitur, l.si quis nec causam.infr. si cert.
petat. meritò talis cruciatus corporis dici non
debet de maiori iurisdictione, & sic de secun-
do illius gradu tantoque magis cum dictus
cruciatus possit se habere ad esse & non esse
argumento legis de fideicommisso. C.de tran-
sacti.
580 Sed † ab his sigillatim Bartolus hic defen-
di potest: nam quo ad primum dici potest id
non esse perpetuum, quis enim soluendo non
esse dari potest, qui tamen non sit uilis nec
abiecta persona, sed honesti status, & etiam
nobilis, licet fortuna mala depressus ut expe-
rientia docet, legimus enim apud Valerium ma-
ximum lib.vi. de uarieta.casuum cap.xi.de Cras-
so cui pecuniæ magnitudo locupletis nomen
dedit, sed & idem posteà inopia turpem de-
coctoris superlationem immisit, siquidem bo-
na eius à creditoribus; quia solidum prestare
581 non poterat, ueniebant. † hinc ex sententia
Bartoli in l.i.C.de dignita.libr. xii. diuitiæ non
possunt dare, nec paupertas auferre nobilita-
tem, sicut etiam uoluit Ioan.Blanc. in summa
feud.titulo.Quib.mod.feud.amit.§.erunt etiam
xxi.quæstio & Ioan.Rayna. In cap.i. §.firmiter.
uersic.quero quid de sumptibus. de prohi. feu.
alie.per Feder. & in suo tract. nobil. colum. v.
ad hoc allegans l.humilem.C.de incest.nup. ubi

in eam

in eam rem est optimus text. in quo cauetur, humilem & abiectam fœminam non ea esse, quæ licet pauper sit ab ingenuis tamen parentibus nata est, ideòque licere senatoribus ita natas (quamuis pauperes) in matrimonium sibi accipere. ex quo notat Bal. ibi in utraque lectura ꝙ paupertas nō redit uilē, sed origo, & mali mores. id quod & ibi annotat Petrus à Bellapertica, ubi & illud prętereà dicit ꝙ pauper pōt esse nobilis, & Calcane. cōsi. viii. col. vii. cum simul. à Tiraquello cumulatis in tract. de nobili. ca. xxv. ubi citat illud Plinii Iunioris in libro de uir. Illustr. dicentis, *Marcus Aemilius Scaurus, nobilis, pauper*, uides enim ut iungit paupertatem cum nobilitate, & illud Euripidis apud Stobæum. Ser. lxxxvi. *pecuniæ quidem domesticæ nos deficiunt. Nobilitas autem & generositas manet*, ex quibus apparet pœnam corporalem in tales collatam loco pecunia-

582 riæ maiorem esse. † Nec in contrarium pungit text. à Bartolo citatus in dicta l. hæ operę. nam bene dicitur ibi durius esse de propria persona seruire: quia libertus pauper, facilius se liberat operas præstando quam earum æstimationem. nō autem dicitur quòd cruciatus corporis in uillem, & non soluendo, non sit maior pœna pecuniaria, & hæc inter se adeò diuersa sunt ut ex uno ad aliud inferri non possit. l. Papinianus exuli infr. de minor.

583 Ad † secundum de subrogatione respondetur ex Doctrina Bartoli in l. i. §. hęc actio. infr. si quis testamento libr. ubi dicit, quòd quando actio subrogatur in locum alterius deficientis, & subrogatio fit de iure communi circa diuersā rē, non sapit eandem naturam si rei diuersitas diuersitatem rationum inducat l. cum in fundo, §. cum fundus. infr. de iure. dot. at hic subrogatio fit de iure cōmuni, quis lex dicit qui non potest in pecunia soluere luat in corpore, fitque subrogatio circa diuersam rem, nempe de pęna corporali loco pecuniariæ, & sic de persona rebus digniore. l. iustissimæ, infr. de ædil. edic. meritò talis pœna corporalis non potest sapere naturam pecuniariæ. & ideò licet illa delegabilis esset, & per minores magistratus cognosci posset, non tamen ista.

Ad tertium respondetur, causas criminales delegari, ex causa respiciente personam delegantis, ut propter absentiam, infirmitatem, & id genus: non autem quia pœna pecuniaria conuersa

584 fuerit in corporalem. † Vlterius circa l. solemus. §. latrunculator. infr. de iudic. considerandum est quòd tunc demum iudex maleficiorum potest incidenter de re pecuniaria iudicare, ut condemnando ad restitutionem rei, uel in expensis quando reum de crimine condemnauit, Ita Barto. in l. interdum. §. qui furem infr. de furt. & in l. defuncto. §. fina. infr. de pub. iud. in l. pen. infr. de calumni. Bal. in l. quod euitandi. C. de cond. ob tur. causam Fely. in c. cum oporteat. colum. fi. de accus. Dec. in l. edira. nume. 66. C. de eden. Craue. consi. 14. col. secunda. uel quia reus crimen fuerit confessus. ut per Bal. in l. quoties. C. de iudic. & in l. qui crimen. C. qui accusa. Vannutius de Camer. in consi. 3 1. nu. 27.

585 tomo primo criminalium. † Sed ubi reus à crimine principaliter intentato liberatur, quia non fuit repertus culpabilis, non potest condemnari ad rei restitutionem, quæ sine delicto reperitur pęnes eum licet incidenter id petitum sit: quia ista condemnatio restitutionis rerum uenit incidenter officio iudicis, ut declarat Bar. in dicto, §. qui furem, quod cessat ubi cessat principale per absolutionem à delicto, ideò illo sublato condemnatio rerum incidens per se stare non potest. l. fin. infr. de eo quod cer. lo. & ibi no. Bar. Ias. & alii. ubi facta solutione sortis, cessat usurarum solutio, ad idem tex. in l. iiil. C. depos. & quod not. Bald. in l. terminato. colum. ii. C. de fruct. & lit. expens. uersicu. & hęc in condemnatoria. ubi dicit quòd absolutoria lata super principali expensę peti non possunt l. petitor. in fin. infr. de lib. legat. at in proposito nostro quando iudex inferior uidet reum pœnam pecuniariam soluere non posse, non condemnat eum ad illam: quia inanis esset talis condemnatio quæ ex impotentia condemnati exigi non posset, meritò nec manus ad corporalem incidentem porrigere potest.

586 Quod † uerò dicitur d. l. quoties. C. de iudic. aduerti debet, nam si quis fortè petit hæreditatem, & sibi obiici quòd est seruus, & ob id incapax illius hęreditatis, utique de ista causa status incidēti iudex cognoscere pōt, ueluti præiudiciali ad principaliter intentatam. §. præiudiciales. institutio. de acti. l. i. & ii. C. de ordi. iudi. & declarat. Ias. in d. l. quoties. quia ulterius in principali procedere nō posset, unde ex necessitate cuiusdam consequentię sibi cōceditur cognitio illius causæ emergētis. at hoc cessat in casu nostro, nā quādo iudex uult aliquē pecuniariter cōdēnare, sed reperit eū nō soluendo, non potest nec impeditur id facere propter pęnā corporalem, in quam pecuniaria uenit commutanda de iure, nec quia ista pęna sit præiudicialis ad illam, sed ob impotentiam soluendi, quia faceret actum elusorium & uanum condemnādo in pecunia reum impotentem ad eius solutionē. merito nō sumus in casu in quo sibi concedi debeat super incidenti cognoscere & iudi-

587 care. † Præthereà, lex & homo concurrunt ad illud incidens, de quo in d. l. quoties. nam reus opponens de seruitute præter legem, facit in ea iudicē illū corā quo eam opposuit, at hic nec reus petit se condemnari corporaliter. nec actor, sed sola lex dicit qui nō pōt soluere in

Aa pecunia

pecunia luat in corpus, merito plus iuris in pri
mo caſu debet habere iudex, quàm in ſecundo
cum fortiora ſint quæ duplici iure nituntur
quàm quæ uno tantum ut in authentico de con
ſang.& uter. fra.§. i. §. ſed hodie. iunct. Gloſſ.
inſti. de adoptio.

Poſtremo quod inquit Cagnol.tollitur ex di-
ctis per D.meũ Rimi.poſt Bar.in l.fi.inf. de in-
iur.quos ſupra retuli.nu.575. quia ſatis eſt eſſe
poſſibile pęnã corporalẽ locũ habere & imponi
588 poſſe. † Nec inſuper lex ſi quis nec cauſam.
procedit in delictis, ut ibi declarat Iaſ.num. 24.
ſic eam limitans, per l.qui ſaccum.inf.de fur. ubi
ſi quis furatur ſaccum plenum pecuniis com-
mittit furtum etiam in ſacco, licet principaliter
nolebat furari ſaccũ unde in delictis attẽditur ne
dũ quod principaliter agitur ſed& illud qđ in cõ
ſequentiã ſequitur Codegorius in conſ.dlxi.nu.
14.inſerto inter cõſilia D.mei Riminal.propter
eius ſubſcriptionẽ.merito cũ agatur de puniẽdo
quem corporaliter qui uenibat condemnandus
in pecunia propter aliquod delictum. talis enim
commutatio pęnę pecuniariæ non fit, niſi ubi
pœna pecuniaria ueniret pro delicto imponen
da, ſecus ſi ex contractu: quia tunc habet locum
titulus de ceſſione bonorum ſecũdũ Mod.in l.ſi
quis id quod.inf.eo. & tradit hic Valla.nu. 168.
debet attẽdi quoque pęna corporalis, licet ſecun
dario cõtingẽs,& ita remanet ſententia Bartoli
ab omnibus contrariis defenſata.
589 Sed † in alio notat eam Decius, Bartolus enim
ſibi condicere uidetur, quoniam ſuperius in v.
gradu meri imperii collocauit caſtigationem
corporis, eamque dixit omnibus magiſtratibus
competere, l. magiſtratibus.infr.co. meritoque
delegari poſſe. l. 1. §. quæ uerò. ſupra de offic.
eius. quæ hic negat demum relatis opinionibus
Caſtrẽſis & Angeli ſuam proponit, tu uerò dicas
uno uerbo poſt Cagnol. Bartolum non eſſe con
trarium, nam ſupra loquitur de modica caſtiga-
tione, hic de graui per l.ſi quis iniuriam.inf de
iniu.in uer.acriter quem tex. perpendit hic etiam
Valla.nu.168.
590 Tertius † gradus iuriſdictionis, quam magnã
nominat Bar.contingit in cauſis quæ trãſcendũt
ad ſummã.ccc.aureorum, quæ quidem non com
petit niſi maioribus magiſtratibus.§.& iudicare
in authentico de defenſ.ciui.& iſta cauſa nõ põt
delegari niſi propter abſentiam uel multas occu
pationes magiſtratuum, ut hic per Bart., contra
quẽ Iaſ.hic arguit.nã ſi magiſtratus minores ha
bent coertionẽ corporis in leuibus criminibus.
§ audiẽt.in authẽ.de defens.ciui.uidetur à fortio
ri ꝙ debeãt poſſe iudicare de qualibet cauſa pe-
cuniaria, cũ quælibet pęna corporalis ẽt leuis ſit
maior quacunque pecuniaria.l.in ſeruorum. inf.
de pœnis. Demum reſpondet Iaſon. poſt Ful-
goſ. iſtud eis conceſſum propter publicam
utilitatẽ quæ uerſatur in puniẽdis delictis,& ne
remaneant impunita, l. ita uulneratus. infr.ad l.
Aquil.& licet ut ſubdit Dec.hinc uideretur mi-
nores magiſtratus habere poteſtatẽ meri impe-
rii, tamẽ replicat id eis prohiberi propter graui
591 tatẽ cauſarũ,& bene, † quia ubi duæ sũt regulę,
unæ permiſſiua,& altera prohibitiua, potius attẽ
ditur prohibitiua, l.iii.& ibi Bar.inf.de ſuſpec. tu
to.qđ & in priuilegiis locũ hẽt, l.ſi Ruſtinus. C.
de teſt.mil.Dec.cõſ.xliiii.col.pe.at hic rõ utilita
tis publicę cognitionẽ ꝑmittit.rõ uerò grauita-
tis cauſæ eã prohibet merito potius hæc illa prę
ualere debet.& hęc ſolutio ſic firmata melior eſt
altera Vallæ, de caſtigatione corporis uilis per-
ſonæ, quæ non eſt maior pœna pecuniaria, id
enim falſum eſſe ſupra docui nu.582.& ita cum
Iaſone Decio & ſequacibus reſidet hic Cagnol.
Valla reiecto.
592 In quantum † uerò poſuit pro noua quæſtio-
ne cauſam trecentorum aureorum, quæ dictam
ſummam non excedit, nec illa minor eſt, eſſe
iuriſdictionis paruæ ſunt enim demum magnæ
iuriſdictionis eſt, quando dictam ſummam exce
dit ergo infra eam minoris eſt, adde quòd Barto
lus idem præſenſit, loquendo de cauſa quæ tran-
ſcendit ſummam.ccc.aureorum. uoluit enim ꝙ
ſi ſit illius ſummæ, non ſit magnæ iuriſdictionis,
& ita non dixit contra.§.& iudicare.prout præ-
tendit Cagnol. nam deceptus in eo fuit, quòd
Bartol. loquatur de cauſa aſcendente ad ſum-
mam ccc. aureorum, ſed uerba ſua corrupta
ſunt in meo libro, dicit enim tertio eſt iuriſ-
dictio magna, utque aſcendit ſummam ccc.
aureorum, uult enim dicere tranſcendit aliàs
ſi diceret aſcendit deficeret dictio Ad. quæ
ſuppleri deberet congruæ locutioni, at hoc fa
cere non debemus: quia ſic Bar. loqueretur.
contra d.§. & iudicare.at dicendo tranſcendit
congrua locutio remanet, nec Bar.contradicit il
593 li.§.imò uerò rectè eum allegat. † Hic autem
exceſſus ſufficere debet, poſito quòd ſit in mini-
mo, ut cauſa dicatur magnæ iuriſdictionis, per
ea quæ notant Doctores in alia quæſtione in l.
ſecunda.C.de reſcin.uẽd.cõpetit enim remediũ
illius tex læſo ultra dimidiã iuſti pretiũ, puta ſi rẽ
ualẽtẽ.x.coronatis, uẽdidit.iiii.quin imò ſi ꝓuen-
didit quinque aureis, minus uno nummo, pro-
ut ibi tradit Bal.q.xii.Caſtr.in prin.& in vi.con-
cluſione. Veronenſ. in tract. de ſimul. contr.
Fely.in c.cum cauſa. colum.i.de teſt.Ant.Burg.
in c.cum cauſa.col.iii.de emp.& uẽd.& Cagnol.
in d.l.ii.ubi dicit ꝙ ex quo lex figit pedẽ ut con-
tingentẽ læſionem ultra dimidiam reformentur
omnia, ideò ordinatione legis contenti eſſe debe
mus, l.ſi nõ fuerint.§. fi.iũc glo.fi.inf. pro ſoc.&
ut ibi latius per Cagn.Sic.n.& in.propoſito no-
ſtro, cũ lex conceſſerit minoribus magiſtratibus
iudicãdi uſque ad ccc.aureos. ſequitur ꝙ ſi cauſa
excedat

excedat illam summam, & in uno nummo tales inferiores iudicare in ea nequaquam poterunt, & ita causa dicetur esse magnæ iurisdictionis, quod nota præter alios Doctores hic.

594 Benè † uerum erit in alio considerandum est se qđ animaduertit Valla, nu. 177. q̃ hodie causa prǽter. ccc. aureos uelut usque ad cccc. erit delegabilis, & p minores magistratus cognoscibilis, nã redigẽdo nostros aureos ad sũmã antiquã tã tũ ualẽt. cccc. de modernis, quantum olim. ccc. nam. ccc. aurei olim faciebant quatuor libras auri, & duas uncias, hodie ascendunt ad summam cccc. aureorum. idque comprobat Valla ex notatis per Castr. in l. fi. in princip. C. communia de lega. ubi dicit quòd licet olim donatio ultra quingentos aureos non ualeret sine insinuatione l. sancimus. C. de donat. hodie tamen ualebit ultra octingentos de nostris, quia facta consideratione ponderis faciunt quingentos de priscis illis, idque sequitur Iason. ibi colum. ii. Sozi. consil. xlviii. colum. fina. uolum. primo Dec. consi. ccxxxix. nu. 2. cum aliis à me cumulatis in §. i. inst. de dona. nu. 237. unde sic & in casu nostro dicendum est, causam ultra ccc. aureos hodie delegabilem esse, & per inferiores iudices cognoscibilem usque ad illam summam aureorũ nostri temporis quæ non excedant pondus ccc. aureorum prisci temporis, siue fuerint. cccc. siue plus sine minus ultra tamen. ccc. & hoc summe notandum est ut pulchrum.

595 Vlterius † in quantum Bart. in hoc tertio gradu iurisdictionis uult eam delegari posse propter multas occupationes magistratus, quod nõ conceditur in mero & mixto imperio per l. placet. C. de peda. iud. quo loco probatur utrunque secundum eum misso primo de quo supra diximus in l. i. de offi. eius. nu. 574. circa secundũm Alex. hic colum. fi. Valla. nu. 171. & Cagnol. col. pe. perpẽdũt eũdẽ Bar. ibi secus uoluisse, uidelicet quòd multitudo causarum nõ præstet iustam excusationem delegãdi causas simplicis iurisdictionis excedentes ccc. aureos, sed tãtum eas intra illam summam constitutas, distinguit enim causas iurisdictionis magnæ quæ sũt ultra ccc. aureos, à causis iurisdictionis mediæ, quæ sũt. ccc. aureorũ tãtum, uultque tex. illum loqui de istis causis mediis, quas præsides per se audire debet nisi sint occupati; quia tunc possunt eas delegare, secus uerò de causis meri & mixti imperii quas omninò per se ipsos cognoscere debent, & cum Bartolo residet Ang. ibi.

596 Sed † Bal. & Saly. contra tenent, hic Bartolum secuti, sicut & Alex. Cagnol. & Valla, motus per tex. in simili in §. & non fingant in authentico. de tabelli. ubi multitudo instrumentorum conficiendorũ, excusat notarium à confectione instrumenti quod aliàs conficere teneretur, quia ut ibi subiungit textus melius est pauca cautè agere quàm multis periculis interesse.

597 † Et per illum text. dixit singulariter Bald. in l. i. §. i. inf. furti. aduer. naut. quòd licet aliàs hospes qui posuit insignia hospitii, teneatur inuitus hospites recipere, d. §. primo tamen propter multitudinem hospitantium potest excusari, quare sic dici debet in causis, ultra ccc. aureos, ut stantibus occupationibus iudicum maiorum possint eas delegare, & ita tenendo non obstat text. in d. l. placet quo Bartolus ibi motus fuit, quoniam non loquitur ille text. de causis a ccc. aureis. supra. prout tradit hic Sapia. nume. 83. sed melius ego supra demonstraui in l. i. de offic. eius. nume. 278.

598 cum sequen. ubi me remitto † aut si uelimus illum text. de causis pecuniariis loqui, dico quòd non sine cauillo restringi potest ad causas intra. ccc. aureos, ut fecit Bar. ibi, sed passim debet intelligi siue intra siue ultra. ccc. aureos consistant, si quidem non magis de una summa exprimit quàm de alia, bene uerum puto quòd respectu causarum ccc. aureorum constitutum est hodie ut passim sint delegabiles, & ita licet maiores magistratus non sint occupati. d. §. & iudicare. & §. audient. quem Bar. hic citat dum ponit quartum gradũ iurisdictionis par uæ, nam si defensores ciuitatum qui minores sunt magistratus de dictis causis cognoscunt, ergo sunt delegabiles uelut iure magistratus competens, & cum hac conclusione simpliciter transeunt Doctores & est apud omnes indubitata secundum Valla. & Cagnol.

599 Vnde † ad quintũ & sextũ gradũ iurisdictionis minoris & minimę me trãsfero, quos simul Bar. explicat exẽplificendo in causis. c. aureorum, & infra quę passim delegari possunt & summatim in eis proceditur §. sit tibi. in auth. de mand. prin. & in aut. nisi breuiores. C. de senten. ex breui. recit. cum secus procedendo potius esset damnosum cum plus expenderetur quàm percipere-

600 tur. † Et licet Cagnol. hic post Seueri. & Iaso. dicat quòd Bartolus in v. gradu nesciuit exemplum dare, meritò de superfluitate damnatur. nihilominus defendi potest ut quando dixit de c. aureis intellexerit respectu v. gradus. quando uerò subiunxit & infra uoluerit ad vi. gradum id referre, & ita Bartolus non insipidè locutus est, sed simul hos gradus uniuit, quia ut inquit Seuerin. non differunt quo ad competentiam & delegabilitatem: quinimo simul connecti potuissent cum iiii. gradu iurisdictionis de causis à. ccc. aureis infra, cum respectu competentiæ iurisdictionis, & delegationis de qua tractamus non fiat distinctio causarum in dicto §. & iudicare secundum Cagnol. hic; quod tametsi uerum sit excusandus est Bartol. si singulas causas singulis appellationibus, ut commodius, distinxit.

quasdam paruæ, quasdam minoris & quasdam minimæ iurisdictionis appellans ut in simili fecit Imperator in §. sed quia inst. quib. mod. test. infir. cœtera uerò quę tangit Bartol. de alia distinctione iurisdictionis missa faciam cum Decio, cuius ordinem secuti sumus. & ita extremam manum huic egregiæ legi imponam grauiori iudicio per me dicta subiiciens.

SVMMARIA IN L. I. ff. quod quisque iuris.

1 *Summarium text. per carmina.*
2 *Casus in prima parte edicti.*
3 *Præsumitur pro iustitia sententiæ.*
Si debitus ordo seruatus fuit alias secus nu. 39.
4 *Præsumitur pro laudo.*
Et pro decreto iudicis numero, 5. quod declarat. nume. 41.
Tuncque quòd actus utiliter sit factus nu. 6.
Et fraudis pręsumptio remouetur nu. 7.
saltem in maiore magistratu nu. 8.
9 *Index ex causa potest augere pœnam.*
Si tamen eam exprimat in sententia. num. 42.
10 *Reo qui non appellauit imputandum.*
11 *Fideiussor qui soluit usuras, an possit eas repetere à principali.*
12 *Iurisdictio in se ipsum non exercetur.*
13 *Argumentum ab ultimis uoluntatibus ad indicata ualidum.*
14 *Testator & index possunt alienationē prohibere.*
15 *Testator potest recedere à lege sibi imposita.*
16 *Officium suum nemini damnosum esse debet.*
Quod declaratur nu. 51.
17 *Præsumitur nemo contra se loqui.*
18 *Actus agentium non operatur contra eorum mentem.*
19 *Exemplis non est iudicandum.*
Aliorum scilicet sed suis sic nu. 54.
20 *Inconuenientia multiplicari non debent.*
Vt simul & principaliter concurrant. nu. 54.
Sed inconsequentia secus nu. 55.
21 *Dolus in hoc edicto requiritur.*
Statutum pro homicidio pœnam pecuniariam ponens inualidum nu. 21. & 195.
22 *Potestas decapitando contra ius, decapitari non debet dolo non probato.*
23 *Prætor homicidam decapitando pecunia condemnandum ex statuto decapitari debet.*
24 *Index pœnam à iure definitam augendo eadē pœna tenetur.*
25 *Index minuendo pęnam taxatam puniri debet ut delinquens puniri debebat.*
26 *Index non uindicans læsam maiestatem tenetur pœna lęsæ maiestatis.*
27 *Quod tibi non uis fieri alteri ne feceris.*
28 *Patere legem quam tu ipse tuleris.*
29 *Edictum hoc summam habet ęquitatem.*
Aequalitas prima pars æquitatis est.
30 *Aequitatis idem est dictum quòd æqualitatis.*
31 *Factum idem non debet diuerso iure censeri.*
32 *Iurans soluere, infra tempus post non auditur.*
33 *Homicida expectet illud quod alteri fecit.*
34 *Pœna debet commensurari delicto.*
35 *Iudices in qua mensura metiti fuerint, metiatur eis.*
36 *Pœna iudici quare imponatur.*
37 *Propter summam æquitatem recedimus à regulis iuris.*
Aequalitatem Licurgus inter ciues seruari uoluit
38 *Curius æqualitatis amator.*
39 *Laudum contra dispositionem testatoris nullū est.*
43 *Index tenetur in Syndicatu, licet pars appellare potuerit.*
44 *Dolus præponderat culpæ.*
45 *Leuissima culpa quando ueniat, uel non in l. Aquilia.*
46 *Leuis culpa quando puniatur criminaliter.*
47 *Dolus quando faciat quem teneri de casu.*
48 *Index licet non ligetur statuto suo, ligatur tamen hanc lege.*
49 *Princeps licet non ligetur lege positiua. tamen ligatur dictamine rationis.*
50 *Iudici freni temperies est imponenda.*
51 *Tutor quando teneatur remittere partem credit pupillo.*
52 *Pęna non imponitur delinquenti omnino præter eius intentionem.*
53 *Actum faciens censetur se astringere legibus loquentibus de illo.*
56 *Ad positionem unius inconuenientis multa sequuntur.*
57 *Edictum hoc locum habet etiam in statuto nullo quod de facto seruabatur.*
Nullum pro ualido habetur si de facto seruetur.
58 *Dispositio de facto seruata per iudicem sequenda est.*
59 *Legem à superiore approbatam inferior tollere non potest.*
Inferior non potest apponere manum ad id in quo superior manum apposuit.
60 *Index ex capite condemnare non debet eum qui habet defensionem iuris uel statuti.*
61 *Iudices morti damnantes doloсè.*
62 *Tenentur lege Cornelia de sicaris.*
Instrumento ex inualido uel scriptura non authentica obtinens, an simili scriptura contra se uti teneatur.
63 *Lex quod fauore. C. de legib. declaratur.*
64 *Edictum hoc summam habet equitatem.*
Et unde originem sumpserit hæc æquitas.
65 *Aequitas in omnibus et maximè in iure seruāda*
Quando nec illa nec rigor est scriptus nu. 67.
Vel quando ambo sunt in specie scripti nu 70.
Vel in genere nu. 71.

secus

Aa 3 Imò uerò

1 DIVIDIT †hanc legem Bart. & summat ut per eum concisè tamen; quia Rubrica non tangit secundum caput quã do quis nouum ius obtinuit apud magistratum, unde plenius huius textus principium potes in compendium redigere secundum carmina quae sequuntur.

Hoc in se Edictum Praetoris continet equa.
Et procul à rixa est, nam quod ius dixerit uni
Aut dici obtinuit, quis spernet dicier ipsi?
Quisque noui iuris statuit statui ue rogauit
Quidam contra alios, iure ille utetur eodem,
Vt quod in alterius persona credidit aequum,
Id uires in se pariter patiatur habere,

2 Casus† in prima parte Edicti sic fingi potest cum praetor homicidam detineret ex forma statuti pecunia condemnandum, capite eum damnauit, contra quem agnati defuncti in syndicatu instabant, ut eandem pęnam pateretur. Dubitatum

bitatum fuit an eodem iure contra se uti deberet
quod reo dixerat. & ex pluribus rationibus di-
cendum uidebatur quòd nequaquam talionis pę
3 nę subiici deberet. †Prima ratio erat: nã pro iusti
cia sentẽtiæ præsumitur ca. in præsẽtia. & ibi no.
Abb. & alii de renũc. l. Herẽnius. §. Caia inf. de
euicti. l. hi qui ad ciuilia. C. de app. Alcia. in trac.
de pręsup. regula iii. præsum. nona. nu. 18. & Ia-
cob. Aemilianus cõciuis meus cõsi. 39. nu. 33.
4 Sicut† & pro laudo præsumitur q̃ iustè & ritè
fuerit latũ ut notat Dy. cõs. 13. Calder. cõs. v. de
arb. Ale. in l. sciẽdũ. col. v. inf. de uer. ob. Dec. cõs.
ccclxxv. nu. 1. & in c. quoniam cõtra si nu. 54. de
prob. D. m. Rim. cõs. cviii. nu. 21. cõs. cccix. nu. 17
5 Prout† & pro decreto iudicis præsumitur ut in
quit But. in d. c. quoniã. col. pe. & post eũ Dec. nu.
55. alios citãs. latè Alex. in d. l. sciẽdũ. & cõs. lxxx.
col. ii. cõs. xcii. col. iii. uol. v. Mar. singul. 428. &
Alciat. sic regulam ponens in d. trac. regula. iii.
6 præsump. x. †Vnde quãdo decretũ superioris in
teruenit præsumitur q̃ actus utiliter factus sit,
ut notat Bal. in c. sicut. circa. fi. de re iud. & in ca.
primo. col. secunda qui feud. dare. poss. Ale. cons.
7 lxxix. uol. i. †Et ubi decretũ iudicis reperitur om
nis præsũptio fraudis remouetur, ut no. Bar. in l.
frater à fratre. car. fi. uer. tertio quæro. inf. de cõ
di. inde. Imol. in l. i. §. fuit quæsitũ. col. ii. infr. ad
Treb. Bar. in l. i. per. illũ tex. C. de præd. decur.
lib. x. quem sequitur. Cur. Iun. consi. lxvii. col. ii.
& cons. cxviii. col. iii. in prin. Rolan. à Valle. cõs.
8 xc. no. 12. uol. i. †Qđ saltẽ procedit in maiore ma
gistratu qualis est prętor de quo loquimur, ut
egregiè declarat Bal. in c. i. qui feud. dare poss. &
in l. tutores. inf. de cõfir. tut. Ias. in usib. feud. col.
iii. in fi. uer. limita prædicta. Mars. singul. 438.
dicens esse mẽti tenẽdam. & singularem limita-
tionem Petr. Gerar. singul. 57. Paris. cons. xcviii.
col. 5. uol. i. & plenius confirmat Roland. à Valle
consi. xxxiii. nu. 18. uol. i.
9 Vnde redeundo † ad rem nostram uidebatur
præsumendum quòd prætor aliqua de causa mo
tus fuisset in augẽdo pęnam statuti reo quod fa
cere potest l. quid ergo. §. pœna grauior. & ibi
Bar. & alii inf. de his qui not. infa. Abb. Felyn. &
Dec. in c. i. de consti. & in c. de causis de offic. de
leg. Tiraquell. in trac. de pęnis in pręfatione. nu.
16. & abũdè Fernãd. Vasquius. de successio. reso
lutione. §. consi. nu. 29. qui communem testatur
& per consequens nõ uidebatur illum eodem iu
re uti debere contra se quod reo dixerat.
10 Secunda ratio† dubitationem augebat, nam ta
metsi constaret sentẽtiã iniquam fuisse, nihilomi
nus. reo uidebatur imputandum quare non ap-
pellauit ab ea, ut hic per Gl. in uers. non iuris, &
probatur in l. non tantum. infr. de app. damnum
igitur quod reus passus fuerat, sibi non autem iu
dici uidebatur imputãdũ. c. damnũ de reg. iur. in
11 6. l. quod quis ex culpa. infr. de regu. iur. † ubi
Alberic. & Dec. inferunt quòd fideiussor non
põt usuras à principali repetere, quas culpa sua
soluit quãdo nõ cogebatur illas soluere. sic enim
uidebatur pęnã capiti irrogatã reo, in psonã pręto
toris repetẽdã nõ esse, cũ culpa rei fuerit illata
sibi qui poterat reclamare eãq; rei declinare bene
fic. statuti, qđ eũ dũtaxat in pecunia cõdẽnabat.
12 Tertia ratio † concurrebat intelligendo uer-
bum, *Statuerit*, in textu positum, pro statuto &
lege pro tempore officii à prætore conditis, ut
infr. cum Glos. & Bartolo uidebimus. Nam cum
statuta condere iurisdictionis sit ut tradit Bart.
in l. omnes populi. q. i. supra de iust. & iure &
ideo non possit in se ipsum exerceri, ut no. Ioan.
And. Gemi. & alii in c. ut animarũ de const. in vi.
Abb. in c. de illis. de rapto. cum aliis per Ias. hic
nu. vi. & probatur in l. pen. infr. de arbit. ubi ne-
mo sibi ipsi potest imperare. certè non uideba-
tur prætor ligari statuto uel lege ab eo condita.
13 Quarta ratio † pariter accedebat quòd argu-
mentũ ualet ab ultimis uoluntatibus ad iudicia,
quod enim põt testator, & iudex potest. l. nõ est
mirũ. & ibi no. Bar. Sal. Cast. & alii. infr. de pig.
ac l. solent. & ibi Gl. & Bar. infr. de ali. & cib. leg.
14 Hinc est† quòd sicut testator potest alienatio
nem prohibere, & si posteà fiat non ualet. l. cum
pater §. libertis. infr. de leg. secundo. sic & iudex.
l. de pollicitationibus. in fi. inf. de pollicita. quã ad
hoc singularẽ Bal. appellat in l. p diuersas. q. ix. in
15 fi. C. mãd. sequitur & uer. in cẽturia sua c. xxi. †Sed
in ultima uolũtate testator nõ põt talẽ legẽ impo
nere à qua sibi recedere nõ liceat. l. i. si quis i prin.
inf. de leg. tertio Igitur idẽ uidebatur dicendũ in
iudice, ut licet reo pœnam capitis imposuisset, ab
ea tamen recedere posset. nolleque illa uti.
16 quinta ratio† annecti poterat q̃ officiũ suũ ne
mini dãnosũ esse debet. l. sed. & si quis. infr. quæ
test. ap. l. cũ quędã. C. de admi. tut. Cor. cõs. 266.
nu. 12. uol. iiii. Paris. cõsi. xlvii. nu. 24. uol. i. meri-
tò dato quòd prætor reum capite damnasset,
non uidebatur eodem modo plectendus.
17 Sexta ratio† dubiũ ingerebat q̃ nemo pręsumi
tur contra se loqui, Bal. in aut. si quando. C. de
cõsti. pec. p l. si peculiũ. §. sicut. inf. de pec. leg. un
de Bal. in l. ii. C. an ser. ex suo fac. dicit q̃ statuta
ciuitatũ nũquã interpretãtur cõtra statuẽtes, er
go prętor iudicando reum ad mortem non uide
tur uoluisse contra se loqui, neque ex tali facto
contra se eandem pœnam pręfigere.
18 Septima ratio† poterat adiungi q̃ actus agen
tiũ non debent operari præter eorũ intentionẽ,
l. non omnis. infr. si cer. pet. sed intentio pręto-
ris fuit reum morti tradere, non autem ut ipse
ueniret inde pari pęna plectendus, ergo pręter
eius intentionem non debet id sibi contingere.
19 Octaua rõ† cõcurrebat q̃ exẽplis nõ est iudicã
dũ l. nemo. C. de sen. & inter. sed legi. ut ibi dicitur
licet ergo prætor reũ necasset, nõ uidebatur ipse
pari

pari modo puniendus: sed reiecto exemplo suo uidebatur pecuniariè damnandus iuxta statuti dispositionem.

20 Nona ratio † poterat aggregari. Nam incon uenientia sicut specialia multiplicari non debet. l.i.iunct.Gloss.C.de dot.pro.l.cum post. §. gener.infr.de iure dot.Dec.in l. singularia.in prin. infr.si cer.peta.Sed quando prætor reum damnauit capite,fuit unum inconueniens cum debe ret in pecunia puniri secundam formam statuti. Si ergo uolumus ex hoc prętore pariter capite damnare, multiplicabitur inconueniens : quia sic iterum fiet contra statutum.meritò ne hoc se quatur, dici debet eodem iure illum contra se uti non debere.

21 Decima & ultima ratio † uidebatur succede re.Nam ad hoc ut huic edicto locus sit, quod retorsionem Zas.appellat,reperitur dolus in ma gistratu.l.ii.infr. eo. sed in tali casu magistratus non uidetur fuisse in dolo: quia potuit probabi liter dubitare de ualiditate talis statuti, prout & alii plerique quos cumulat Felyn. in rubrica de homici.& Bossi.eo.titulo nume. 110. uel etiam cogitare quòd nequaquam ualeret,ut tenuit Ho stien.& Abba.in cap.fin.de consuetu. Domi. in cap.ii.colum.penul.eod.tit.in vi. Dec. hic num. xi.& in cap.cognoscentes.lec.i.post prin. de con stitut.ubi communem testatur.Sequitur Craue. consi.cxxxvii.colum.ii.quia secundum Docto res daretur materia delinquendi contra l.conue nire.infr.de pact.dot.

22 Et ideo † diebat Alberic.in d.l.ii. infr. eo ꝙ si potestas centum homines decapitaret cōtra ius, non tamen deberet ipse decapitari:quia non pro batur dolus prout in iudice requiritur, Et dolus probari debet ab allegante l.quoties. §. qui dolo infr.de prob.ergo uidebatur eodem iure uti non debere. Et ex his prima pars huius edicti longe dubitabilis uidebatur.

23 Quibus tamen † non obstantibus contrarium determinauit prætor mortuus in eius edicto. Bartolus Ang.Fulgo. Ias. & cęteri dantes exem plum memoratum de homicida qui condemnā dus erat in pecunia uigore statuti & iudex eum decapitari fecit, nam tempore syndicatus non poterit dicere quòd sibi imponatur pœna pecu niaria pro tali homicidio in illum indebitè col lato , sed debebit illa met imponi quam ipse al teri imposuit. Ratioque prima decisionis fuit quam posuit prętor in edicto, ut quod ipse in alterius persona ęquum esse credidisset , id in ip

24 sius quoque persona ualere patiatur † quod & uo luit Bald.in l.i.colum.iiii.uers.aduerte.cap. ex de lic.defunct.Fely.in ca.accusasti.In prin.de accus. & Tiraquel. In præfatione tractatus de pœnis. nume. 15.uolentes quòd si iudex pœnam iam à iure definitam auxerit, eam quoque pœnam pa ti debere quam aliis iniustè irrogauit per tex.in l.lex.Iulia in fi.infr.ad leg.Iul.repet.qui mihi nō probat,ut latius ostendi in l.imperium. nu. 165. cum sequen.supra de iuris.omn. iud. & inferius etiam dicam.nu.172. cum duobus sequentibus sed bene probatur hic eorum dictum. Et ꝙ an tiquis pœna talionis in usu recepta fuerat ut ha betur in §.pœna.instit.de iniur.

25 Quin imò fortius confirmatur.Nam si quan do iudex pœnam taxatam minuit alicui, leges eandem pœnam in eū statuerunt qua delinquēs ipse puniri debuit.l.nulli.C.ne Sacrum Bapt.ibi *nisi ipse id pati uelit quod alijs dissimulando con cessit*,quem ad hoc ponderauit Ioann.Fab.ibi,& alii plerique quos cumulat. Tiraquel.in d.pręfa tione.num.9.potissimè uerò Andr. de Isern. in cap.primo quæ sint. rega. dicentem, Carolum primum iussisse iudicem suspendi qui homicidā

26 pœna manus tantum punierat.† Et Baldum in l.i.C.de priua.Carcer.uolentem quòd iudex qui non uindicat lęsam maiestatem teneri pœna lę sæ maiestatis,multò fortius iudex qui reum du rius puniuit & ucrius eum magis granauit quā leniauerit,dignus est eiusdem pœnæ reus fieri, quàm immerenter reo irrogauit.

27 Secunda ratio † esse potuit relata hic à Gloss. quæ nititur ex lege diuina, ut quod tibi non uis fieri alii ne feceris.quam refert Gratian.in ca.i. prima distin.ubi Præpositus post S. Thomam dicit quòd Iusticiæ proprium est ordinare homi nem ad alterum.cum igitur hic prætor rationabi liter noluisset decapitari,nec reum debuit inde bitè tali pœna afficere.meritò cum in hoc præ cepto peccauerit,dignus est eadem pœna.

28 Tertia ratio † adduci potest quam ex Cato nis sententia pariter hic resencet. Gloss. dicens. *patere legem quam tu ipse tulleris*,quæ reperitur registrata in cap.cum omnes.de consti. ubi glo sando Bellamera dicit, patere & serua. quare cū magistratus hic legem mortis intulerit reo,ean dem pati debet & seruare,non enim debuit aliis legem imponere quam ipse negligit obseruare cap,pro illorum.in fr.de præben.

29 Quarta ratio † succedit. Nam hoc edictū sum mam habet æquitatem ut testatur Vlpia.hic.Sed ut ait Seneca,quem refert in hoc edicto Duare nus Disputa.lib.i.cap.xlviiii. A Equalitas prima pars æquitatis est. vude Pytagorei iustum simpli citer mutuam perpessionem seu talionem esse diffiniebant. & ideò Imperator æquitate motus ęqualitatem inter liberos induxit in succedendo & conferendo.l.ut liberis. C. de colla. Parique modo in iudicis æqualitatem seruandam esse tra dit Specu.in titul.de dilati.§.iiii.uersicul.sed num quid termini.Dyn. in cap.in iudiciis non est,de

30 regul. iur. in vi. † Et in summa ęquitatis idem est dictum quòd æqualitatis, ut inquit Bald. in l.omnium.C.de uectig.& commiss.unde à Lati nis appellatur æquitas quod summū ius ad ęqua litatem

litatem reuocet ut refert Francis. Connanus in comentar. iuris ciui. lib. i. cap. xi. in princip. cum Igitur in proposito prætor hic reo mortem intulerit, summa æquitas suadet æqualitatem in se seruari quam reo fecit sicque ob tale homicidium indebite ab eo commissum eum necare.

31 Quinta ratio † adiungi debet. Nam idem factũ non debet diuerso iure censeri: argumento leg. cum qui ædes. infr. de usuca. Sed reus occidens occisus fuit. Igitur & iudex occidens occidi debet.

Sextam rationem non prætereo uelut notatu dignam, frustra legis auxilium inuocat qui committit in legem cap. quia frustra de usur. & habetur. in l. fina. §. sin uerò postquam. C. de iure delib.

32 Hinc † uidemus quòd si quis iurauit quicquam soluere uel facere. inf. tale tempus, & post terminum lapsum petat absolutionem à iuramento ad finem se tuendi ab illa solutione uel facto nõ auditur: nec absolutio sibi concedi debet, quia cum iam inciderit in periurium frustra legis beneficium implorat ex quo in causa commisit ita Feder. de Sen. consi. ccci. factum tale. Anch. consi. cxcviii. prædictis subtiliter. in fin. Abb. in cap. primo colum. pen. ubi Felyn. nume. 28. de iureiur. Rom. consi. 326. Corne. consi. vi. nu. 13. uolum. i. Sozi. consi. 59. nume. 14. uolum. iii. Alexan. consi. xvii. colum. ii. in princip. uolum. iii. Goz. consi. lxix. nume. 21. Dec. consi. cccclii. colum. iii. in princip. Paris. consi. xliii. nume. 16. & consi. xcvi. nume. 92. uolum. i. Ruin. consil. lxvi. colum. ii. uolum. iiii. & Decis. Neap. ccxx. nume. 17. At istæ prętor contra statutum commisit occidendo reum qui pecunia tantum ueniebat damnandus, ergo non debet eius auxilio fungi sed pęna iuris communis affici quæ mors

33 est reo illata. §. item lex. inst. de pub. iudic. † eum homicida expectare debet illud quod alteri fecit, l. nemo C. de epis. audi. & iuxta illud Christi Petro, *Qui gladio ferit gladio perit*, Sanguis enim interfectorum semper & continuè clamat ad Deum refert Mars. consi. xci. colum. i. & cons. c. nume. quarto ubi ponit quod scribitur in Apocalipsi, *Ecce post hæc uidi animas interfectorum clamantes ad Deum & dicentes, usquequo Domine non das iudicium & uindicas sanguinem nostrum de interfectoribus nostris qui sunt in terris*.

34 Septima ratio † quoque adferri potest. Nam pęna debet commensurari delicto l. respiciendum. infr. de pœn. authentica omnes peregrini C. communia de succes. & habetur Deutero. c. xxv. quo loco dicitur, *Iuxta mensuram delicti erit plagarum modus*, sequitur latius Marsil. in practi. criml. §. oportunè. nume. 46. & 47. & in consi. cxv. nume. 13. Sed iste prætor deliquit in decapitari faciendo reum qui citra mortem pecunia damnandus erat ex dispositione statuti: meritò pœna mortis plecti debet quæ delicto suo commensurabilis est, iuxta memoratum dictum euangelii, Qui gladio ferit gladio perit.

35 Octaua ratio subesse potuit. † Nam ut inquit Summ. Pon. in c. qualiter, & quando. primo de accus. apud iudices cõstitutũ est in qua mensura mẽsi fuerint metiatur eis. & in quo iudicio iudicauerint iudicabitur eis. iux. illud nolite iudicare, *supple perperã*, & non iudicabimini. c. Deus omnipotens. ii. q. i. & tradit Specul. in titilo de inquisi. §. iii. col. i. ad fi. sed iste magistratus mensura mortis reum metitus est, & malè iudicauit eo modo, ergo eadem mensura metiri debet & iudicari, sicque pęna mortis affici.

36 Nona ratio † succedit quòd eadem pęna sit afficiendus ut cęteri iudices ab iisdem facinoribus detereantur, & solatio sit cognatis & affinibus interempti. ut in simili casu tradit Iurisconf. in l. capitalium. §. famosos. infra de pęn. quorum iniurię non diceretur satisfactum si tantum pecuniaria pœna plecteretur.

37 Decima & ultima ratio † cum cęteris cumulari potest quòd propter summã ęquitatem præsentis editi recedere debemus à regulis iuris, ut docet Gloss. in l. qui res. §. aream. infr. de s[o]luti. & in authentico, ut sine prohi. minores. iu princip. quas citat hic Cur. Iun. Et præter ęquitatem cõcurrit ęqualitas quam inter ciues Licurgus Lacedemoniorum Dux (ut Plutar. apoph. lib. i. au-

38 ctor est) seruari uoluit. † Et de Curio loquens lib. vi. sic ait. Curius deuictis Sabinis cum ex Senatus Consulto. ei ampliaretur agri modus quẽ consumati milites accipere solebant, recusauit. gregalium portione contentus fuit dicens, esse malum ciuem cui non esset satis id quod cęteris satis esset. Cuius sanè sentẽtiam uiri boni & ęqui probaturi sunt cętera uerò homiuum turba non utique, ut concludit Fernand. Vasquius in præfatio. Controuersiarum Ill. num. 13. & 25. Dato igitur ꝙ statutum puniret homicidas in pecunia, tamen ex quo æquitas suadet idem ius alicui dici quod aliis dixit, Et æqualitas hominum probabilis est, saltẽ penes uiros bonos & æquos meritò recedi debet à regula d. statuti. quando prætor reum morti damnauit, & idem pœnæ subiici debet, tum æquitatis, tum æqualitatis, seruandæ gratia, quod iudex æquitatem profitens probare debet. l. quod si Ephesi. infr. de eo quod cer. lo.

39. Et ex † his instificata remanet decisio huius primæ partis edicti nostri. quã tenendo superest difficultas in diuellendis rationibus dubitandi supra relatis. Ad primam igitur dico breuiter uerum esse quòd præsumitur pro iudice & eius sententia quando obseruauit debitum ordinem in procedendo: secus ubi illum omisit, tunc enim pro eo non præsumitur, sed aduersus

eum,

eum ita post Cyn. Bal. in l. sancimus. xiii. q. C. de iudic. quem refert, & sequitur Paris de Puteo in tracta. Syndica. car. xix Marsi. in practi. cri. §. secunda num. 81. et D. meus Riminal. in l. si pacto quo pœnam. colum. ii. C. de pact. cum aliis per Roland. à Valle. consi. vi. nume. 35. uolu. secundo at iste prætor non obseruauit debitum ordinem statuti. qualis erat in condemnando in pecunia: ergo pro eius sententia præsumi non debet.

40 Eodemque modo † tolli potest quod de laudo dicitur. Et ulterius quemadmodum id latum contra expressam dispositionem testatoris nullum esset, ueluti continens manifestam iniustitiam, ut per Doct. in l. si societatem. §. arbitrorum. infr. pro soc. Sozi. consil. ci. nume. 6. uol. iii. Paris. consil. 45. nume. 47. uolu. primo cum aliis per Roland. à Valle. consil. 76. num. 27. uolum. secundo pari ratione dici debet hanc condemnationem prætoris factam contra expressam dispositionem statuti. nullam debere censeri atque ob id præsumptione iuris carere nec ei deferendum esse.

41 Et quod † dicebatur pro decreto iudicis præsumi, procedit & intelligitur si fuerit expressum quòd cum causæ cognitione fuerit interpositum aliàs nihil operatur decretum, ut tradit Castr. in l. cum hi. §. si prætor. infr. de trans. Anch. consi. cclxxx. cum simil. per Dec. consi. cccli. colum. fi. consi. ccccciii. nume. 19. Fel. in c. quoniam contra. in. vii. conclusione de prob. Mar. sing. cccxcviii. & Dominus meus Zuccard. in rubrica C. qui admi.

42 Parique modo † procedit quod dixi iudicem ex causa posse pœnam augere. id enim uerum est si causam exprimat in sententia uel ex processu pateat; aliàs secus. Ita uoluit Bald. in l. quid ergo. §. pœna grauior. colum. vi. uersi. istorum opinio infr. de his. qui. not. infa. & in l. data. colum. ii. C. qui accus. Sal. in l. properandum. §. illo. colum. ii. C. de iudic. Castr. consil. ccccxxviii. ad fin. uolum. secundo. Ioann. Plat. in l. fi. C. de muner. lib. xii. Angel. Aret. in tracta. de malefi. in uer. quas si nõ soluerit. colum. v. uersic. & aduertas. Roma. consil. cccclxxxiii. colum. penul. post Innoc. in c. præterea. de dilati. Fel. in cap. primo. nume. 24. de constit. & Tiraquel. in præfatio. tracta. de pœn. num. 54. at in casu nostro supponitur simpliciter prætorem condemnasse homicidam ad mortem contra tenorem statuti, nec de causa aliqua constare, meritò patet non adesse præsumptionem iusticiæ pro eius sententia. Et ita planè diuellitur prima ratio dubitandi.

43 Ad secundam respondent † Bart. & Doctores hic, quòd licet pars potuerit appellare, tamẽ adhuc in Syndicatu iudex teneri debet eadem pœna: quia pars fuit in culpa non appellando, magistratus autem fuit in dolo, reddendo ius iniquum parti, uel expresso, si de illo constat. uel præsumpto errando in iure tam uulgato tamq; noto ut est statutum loci iux. not. in l. ii. infr. eod.

44 Craue. consi. xviii. num. 14. † At dolus præponderat culpæ. l. item si obstetrix. infr. ad leg. Aqui. Rursus factum partis fuit in omittendo, iudicis uerò in faciendo, quod priori præponderat. l. si mora. cum ibi not. infr. solut matrimon. ubi quælibet minima culpa in faciendo commissa maior est quacunque alia in non faciendo commissa, sequitur Roland. a Valle. consilio. xcv. in fin. uolum. secundo.

45 Et aliàs † uidemus quòd licet leuissima culpa quæ in faciendo consistit, ueniat in actionem legis Aquiliæ. l. in leg. Aquilia. secunda. infr. ad leg. Aquil. secus tamen est si fuerit in omittendo l. si usufruct. §. denique. infr. de usufruct. quem Bart. Bal. & Ange. mirificè notant ad limitationem totius tituli. ff. et C. ad. leg. Aquil.

46 Quin etiam leuis † culpa in faciendo quandoque punitur criminaliter, l. si fortuito. infr. de incend. rui. & nau. non autem ea quæ est in omittendo, qui ędes. eo. ti. Ang. Aret. de malefi. in uerbo incendiario. col. ii.

47 Rursus † dolus (ut ad eum redeamus) commissus in faciendo facit quẽ teneri de casu licet nõ sit ordinatus ad casum; quia uidelicet casus propter ipsum dolum non euenit. l. i. §. si rem. & ibi not. Castr. infr. depos. Dolus autem in non faciẽdo non facit teneri de casu nisi quando est ordinatus ad ipsum casum. l. & in totum. infr. de impens. Castr. in l. si uehendam. §. i. inf. ad leg. Rod. & plura id genus cumulat Tiraquell. in tracta. de pœn. causa. xxxxiiii. ad comprobandum quòd factum seu delictum in committẽdo sit grauius eo quod in omittendo consistit: quare magistratus in casu nostro morti subiciẽdus est licet reus non appellauerit.

48 Ad tertiam rationem † respondent hic Ang. Ias. Aquens. & Sapia quòd licet prætor quid statuens non ligetur statuto suo, tamen ligatur uirtute huius legis, quæ instruit iudicem ad imponendam pœnam illi qui ius iniquum statuit. & sic ꝙ in eum fiat retorsio eiusdem iuris iniqui, quod in alium statuit & terminauit.

Et eodem modo tollitur quarta ratio, nam uerum est ꝙ iudex non tenetur lege quam reo imposuit, & quo ad eam posset ab ea recedere. sed bene tenetur hæc edicto, & lege huius tituli, quæ uult in eum pœnam eandem retorqueri, Sicque respondet Alberic. hic colum. secunda in princip.

49 Nec † inconuenit quem una lege non teneri, alia uerò sic ut in principe qui quamuis positiua lege non obligetur, à dictamine tamen rationis non est solutus: quia est animal rationale ut tradit Bal.

Iun.consi.clxxiii.colu.I.

58 Parique † modo dicit quòd quando aliqua dispositio de facto obseruatur apud omnes etiam superiores, pro iusta reputari debet & pro lege, quo ad hoc ut iudex inferior eam sequi debeat. citat Cardinalem & Imolam in c. peruenit. col.6. uersiculo tertio casu. de fideiuss. & alios ut per eum.

59 Et † legem à superiore approbatam inferior tollere non potest, aut nullam declarare. l. minor autẽ magistratus. infr. de minor. Nec debet inferior uiolare auctoritatem à superiore cõcessam. l. fi. supra de legib. Castr. consil. ccccxliii. quia scio. col. vi. uol. i. Hine etiã dicimus inferiorem non posse manum apponere in eo super quo superior iam manum apposuit, licet factum superioris sit nullũ ut tradit Inn. in c. inter dilectos. de excess. prælat. Anch. consi. lvii. circũscriptis. Roma. consi. cccxxxv. col. ii. Bellame. consil. xxxiiii. col.4. Quæ omnia refencet. Craue. in d. cõs. 17. nume. 8. & eum sequitur Roland. à Valle. consi.3. nu.13. uol. secũdo. Unde ea reducẽdo ad propositum nostrum dico quòd iudex solus in dolo fuit posito quòd cogitaret dictum statutum non ualere, cum sciret illud de facto seruari apud omnes.

60 Ut enim † dicit Cyn. in l. i. C. si aduer. rẽ iud. si iudex in plus reum condemnauerit quàm disponat statutum sentẽtia nõ tenet. sequitur Ioannes de Cane mortuo. consi. xxxiii. nu.2. uol.i. crimi. Et ut scribit Bald. in l. ut ulm. colu. i. supra de sust. & iure, & post eum Natta. consil. cccliiii. in fin. Iudex numquam ex suo capite debet condemnare aliquem qui habet defensionem iuris ciuilis, uel municipalis: quia paria sunt punire innocentem, uel punire nocentem quem damnare non debet. ad quid enim factum esset statutum si iudices non seruarent illud? nec conscientia eos mouere debet, quia non sunt in foro pœnitentiali; sed iudicia-

61 li. † Et ubi quem sic ad mortem damnauerint dolosè, teneri debent pœna legis Cornel. de sicar. ut tradunt Io. Fabr. & Angel. Aret. in §. i. instit. de obligat. ex quasi malef. & Gramma. decis. xcix. nume. 2. quare in proposito casu teneri debet eadem pœna prætor istẽ qua reum multauit. & ita sublatis omnibus contrariis remanet defensata decisio primi capitis huius edicti.

62 Nunc † ad secundum accedo ubi proponit exemplum Ias. nume.8. post Bald. in. l. si quis testibus. C. de testi. & Innoc. in cap. cum uenerabilis. de excep. si quis produxerit instrumentum factũ manu notarii tunc monachi & ob id inualidũ. c. sicut. ne cleri. uel mona. tamen quia nihil oppositũ fuit obtinuit, aut quis produxit cartã minus aucthenticam, & per eam uictoriam reportauit, nunquid ergo si producant... sus cum ali: instrumenta eiusdem monachi, uel similis carta minus aucthentica, eodem iure tenebitur uti contra se & illis instrumentis, aut cartæ acquiescere. & prima consideratione dicendum uidebatur quòd nequaquam. per regulam leg. quod fauore C. de legib. ubi inducta ad fauorem non debent in odium retorqueri. si quis igitur hoc ius nouum obtinuit contra alium, quod sibi fuit fauorabile, non debet aduersus eum iuris eiusdem retorsio fieri: quia sic in eius odium redundaret quod eius fauore fuit constitutum. & hanc difficultatem mouent hic Cur. Iun. & Sapia.

63 Sed † ea tamen minime repugnante contrarium determinauit hic prætor ea ratione motus, *ut quod ipse in alterius persona æquum esse credidisset, id in ipsius quoque persona ualere patiatur.*

Nec obstat ratio contraria: nam respõdet Sapia quòd illa regula legis quod fauore. non procedit quoties odium uenit occasionaliter, quã resolutionem plenius declarat Bald. ibi in vii. oppo. per. l. cum ex oratione. infra de excus. tu. ubi si libertus impetrauerit ius aureorum anulorum, tenetur ad tutelam ingenui cui prius obstrictus non erat, ea quidem ratione: quia tale onus tutelæ ue nit ex quadam consequentia necessaria & oneris annexione, quod habet ingenui ueri uel ficti, ꝙ ad tutelam ingenuorũ cogantur. sicut si concedatur alicui priuilegium ciuilitatis, ille tenetur ad collectas & datia: quia huiusmodi onera ueniũt ex quadã ãnexione ciuilitatis. & illam doctrinam Baldi sequitur Sozin. in l. cum filio. secundo notab. infr. de leg. primo. Sic enim contingit in casu nostro, nam statim quòd quis impetrat & obtinet à magistratu ius nouum in aliquem dici, sequitur necessario quòd illud idem in se æquum putet. meritò eodem iure uti debet, uelut sit onus quodam proueniens ex consequentia fauoris quem à magistratu reportauit.

64 Notat † ex hoc tex. primò Dec. quòd istud edictũ summã habet æquitatem quo simili loquendi modo utitur idẽ Ulpianus. in l. ii. infr. de eo per quẽ. fac. erit. in l. i. inf. de pact. & in l. i. inf. de mino. Iustini. in §. emãcipati. instit. de exhær. lib. & in §. media. inst. de legi. agna. succ. origo aũt huius æquitatis in hoc edicto fuit (ut eleganter declarat Duarẽ. disputa. lib. secũdo c. xlix.) iniquitas iusdicẽtis, & partis: nã cũ magistratus ambitiosi plerũque cõtra morem maiorũ. contraq; ius & æquũ ius dicerent uisũ est operæ pretium huic malo ne lõgius superet, pœna quæ hoc edicto cõtinetur uelut remedio quodã mederi, non solũq; magistratus cupiditatẽ & ambitionem qui nouũ, iniquũque ius statuerit sed etiam eius qui postulauerit, impetraueritq; cõprimere ac uindi-

65 care † & hæc æquitas ut subdit Dec. non solum

hic, sed in omnibus & maximè in iure spectanda est. l.in omnibus quidem. infr. de regul. iur. unde bene dicit text. in l. quod si Ephesi, ad fi. infr. de eo quod cer.lo.in cap.primo. iiii. q. iiii. & Glo.in l.inter filios. C. fam. erc. quòd iudex æquitatem ante oculos habere debet & ea uti.

66 † Hæc enim æquitas est quam iuris non scripti appellat Aristo.lib.primo Rhet.& refert Cōnanus in commentar.iuris ciuil.lib.primo.c.xi.col.v. in his enim uersatur quæ sunt scripto legum prætermissa, & in legum interpretatione perspicitur, quam omnes iudices sequi debent, & eam ut conseruemus, possunt nos auctoritate sua compellere, eum ea nihil aliud sit quàm mens & sententia scriptæ legis. Imò uerò tantisper in iudicis obseruatione cōsistit æquitas, ut dicat Connan. ibidem. colum. septima. numquam ulla in causa uelle ne latum quidem unguem, quod aiunt, ab æquitatis linea recedere etiam si in infinis subsemliis sibi ius dicendum esset.

67 Hæc † tamen conclusio plenius est declaranda, ne sic simpliciter proposita quempiam fallat, procedit enim quando nec rigor nec æquitas scripta reperitur in casu de quo contenditur, licet in simili casu ius scriptum habetur, non enim propter talem similitudinem debemus ab æquitate recedere, sed illa seruanda est ut per Gloss. Castr. & alios. in l. i. C. de legib. exemplumque tradit Bartolus ibi de monacho in quo ius scriptum non erat nunquid in feudo succederet. Videbaturque de rigore scripto in simili casu eū succedere posse ueluti quòd in aliis bonis allodialibus patri succederet. l. Deo nobis. C. de episc.& cler. æquitas uerò non scripta contrariū suadebat: quia non poterat præstare domino debita seruitia hęc enim æquitas præualuit, & ita postmodum fuit determinatum. in c.i. §.qui clericus. si de feudo conten. sit ubi plenius Bald. attingit, & prosequitur Andrę. Sicul. in tract. de de præstan. Cardi. prima par. q.v. colu.iiii. Brun. consi.17.& amplè Craue. consi.ccciii. ad quorum dicta in gratiam breuitatis me remitto.

68 Sed & aliud † exemplum adferri potest in arbitrariis, quæ non sunt à iure determinata: sed iudicis arbitrio relicta, in quibus iudex iurat se seruaturum ęquitatem. §.pen. in authentico iusiurandum quod præsta. quem sic intelligit Imol. in c.fi. de transf. Dec. in d.l. in omnibus. & post eū Cagn. nu.7. Dec. in c. ex parte. secundo de offic. deleg. & Fulgos. ab eis non citatus. in d.l.i. col.i.

69 Nec huic † conclusioni repugnat text. in l. non possunt. supra de legib. uolens quòd in articulis non decisis à iure procedatur de similibus ad similia, quasi ius scriptum in simili seruandum sit, non autem æquitas: nam procedit ille text. in equitate non scripta in specie, uel in simili. sed ubi scripta reperitur saltem in simili tunc potius simile æquitatis quàm simile rigoris sequendum est, ita post Bal. tradit Guil. Mayner. in d.l. in omnibus.

70 Secundò † procedit dicta conclusio quando æquitas & rigor scripti reperiuntur in specie: nā præualet æquitas rigori, atque illi præfertur. l. placuit. C. de iudic. quam sic omnes intelligunt ibi huiusque dat exemplum Castr. in l. Panthonius. inf. de acqui. hære. ubi si quis decessit infra dies petendæ bonorum possessionis tēpore quo erat absens causa rei pub. de rigore iuris non transmittit bonorum possessionem, nec restitutionē in integrum; quia non fuit læsus in eius uita. Tamen de æquitate transmittit dictam restitutionem; quia læditur in articulo mortis. & sic ibi scriptus est rigor & æquitas. unde præfertur æquitas cęteris paribus. l. si seruus. §. sequitur. infr. de uer. ob.

71 Tertio procedit † dicta conclusio nedum quando rigor & æquitas sunt in specie scripti, ut in exemplo proximo, sed etiam quando in genere tantum reperiuntur. l. si tibi pecuniam. infr. si cert. petat. l. si pecuniam. infr. de cond. ob causam. cum simil. per Guilicl. Mayn. in d.l. in omnibus.

72 Limitatur uerò † dicta conclusio non procedere quando æquitas non reperitur in scriptis sed rigor tantum. tunc enim præualet ille & ęquitati prefertur, ut no. Gl. Bar. & Bal. & alii in l.i. C. de legib. per illum text. idemque Glo. Bal. Saly. & alii. in d. l. placuit. Gloss. Abb. & Imol. in cap. fin. de trans. Dec. in d.l. i. in omnibus per l. prospexit. infr. qui & à quib. quatenus enim pertinet ad d. l. primam uidemus quòd Imperator ibi dicit sibi tantum licere se interponere inter æquitatem & ius, unde tollit quominus iudex eam sequatur potius quàm rigorem, quod inde causatur; quia loquitur ibi text. de æquitate non scripta, cum alioqui si scripta esset iudex eam sequeretur ut dicitur in d. l. placuit.

73 Quo † uerò ad d. legem prospexit. sic induci potest. Nam uidemus quòd lex prohibens manumissionem seruorum per adulteram. infr. l.x. dies ne per manumissionem serui quæstioni subducantur, locum habet etiam in seruis qui exrra ministerium mulieris fuerint uel in agro uel in prouincia, quod quidem per quandurum est, sed ita lex scripta est inquit tex. & duritics in eo uersatur, quòd isti serui extra ministerium mulieris uerisimiliter nihil sciunt de adulterio per eam commisso, at secus in aliis qui secum fuerunt. unde cessante in illis absentibus ratione prædicta, quæ in præsentibus militat, uidebantur ex æquitate posse manumitti. Sed tamen æquitas prædicta uelut non scripta non attenditur sed rigor scriptus.

Et ratio

74 Et † ratio dicti rigoris ultra scripturam esse potuit ut tradit Ripa. in l. ex facto. nume. 46. infr. de uul. & pup. quia dicta æquitas apparens erat tantum non autem essentialis. posset enim esse quòd illi serui scirent aliquid de dicto adulterio, unde lex tolerauit illud absurdum ut absurdius effugeretur, iuxt. l. ita uulneratus. infr. ad legem Aquil. uidelicet ne adulterium remaneret improbabile, & impunitum.

75 Sed & ulterius † comprobatur hæc limitatio ratione. Nam expræssum facit cessare tacitum, l. cum ex filio. §. fi. infr. de uul. & pup. l. si ita. infr. de liber. & post. Bald. in l. in multis. circa fin. supra de sta. ho. Crauet. consi. xcii. nume. 3. Sozin. Inn. consi. xxx. nume. 56. uolum. primo Vnde Bald. in l. cum multæ. colum. ii. C. de don. ante nup. à Craueta citatus & à Rolando à Valle consi. 62. nume. 8. uolum. i. dicit puta dotalia intelligi repetita in donatione propter nuptias, nisi aliqua fuerint expræssa in ipsa donatione, quia expræssum remouet præsumptionem taciti, cum tacitum ueniat suppletiuè, sed expressum suppletionem non recipiat, quoniam est expressum determinato modo. at in casu nostro proponitur rigor esse scriptus & sit expressus. aequitas autem prætermissa, & silentio inuoluta. meritò dictus rigor expressus eam tacitam silere facit; & illi debet preualere.

76 Secundò limitatur † dicta conclusio ubi rigor esset in specie scriptus, æquitas uerò in genere, tunc enim rigor prefertur, ut no. Cy. Bald. Ang. Salyc. & omnes in d. l. placuit. Dec. Guil. Mayner. & alii in d. l. in omnibus dant exemplũ Doctores per l. nam hoc natura. inf. de cond. inde. equitas enim suadet ne quis locupletetur cum alterius iactura Quæ æquitas est in genere scripta tantũ. nec ad certũ casum coarctata. Rigor autem reperitur scriptus in specie quòd usucapionibus & præscriptionibus acquiritur bona fide dominium rei alienę, & sic cum alterius iactura. l. i. & ii. infr. de usuca. & iste rigor præfertur ęquitati quòd illa generalis ille uerò specialis.

77 Huiusque † differentię ratio in promptu est: quia species derrogat generi. l. in toto. infr. de reg. iur. Nam & uidemus pręsumptionem in specie tollere præ umptionem in genere, illique preualere ut tradit Ale. consi. r50. col. vii. nu. 9. uol. v. Pari. cõs. xxix. nu. 87. uol. ii. Soz. Iun. cõs. cxxvii nu. 230. uol. i. Cur. cõs. lv. nu. 15. D. meus Rimin. consi. cxxviii. nume. 11. & posui instit. de donat. in principio. nume. 323. Sicut testes deponentes in specie præferuntur deponentibus in genere, ut tradit Innoc. & alii. in cap. auditis. de præscrip. Alexan. consi. lxxxviii. colum. ii. & consil. cl. colum. vii. uolum. v. Aret. consil. lxxxiii. col. pen. Crauet. consil. xciiii. nume. 3. & ultra uidemus quòd licet bona fama cum sit thesaurus inæstimabilis, & sicut lilium dans odoris suauitatem secundum Bald. in l. i. colum. v. C. de confess. quem sequitur Crot. consi. xxxiii. in fi. & sicut corpus nostrum illustrat Sol. ita etiam Bona fama. secundum Bal. in c. ueniens. de testib. Corse in c. grandi. colu. xiiii. de suplen. neg. præll. meritò purget indicia ad torturam, ut uoluit Ang. in l. milites. C. de quæst. Dec. consil. clxxv. & consi. clxxxix. col. pe. Marf. consi. cix. nu. 27. Roland. à Valle. consi. xlv. nu. 44. uol. ii. tamẽ non tollit indicia in specie existentia contra reũ Alex. cons. lxxvii. nu. 7. uo. i. Roma. consil. clxvii. in fi. Io. de Arn. sollilo. xxxvii. & Ferrant. Gargiareus. consilio. cxxiii. nu. 21. tomo primo Crimi.

78 Tertiò † limitatur hæc conclusio nouiter à Cõnano in dicto capite. tt. colum. v. cum sequen. Nam procedit, ut ille dicit, cũ ex uerbis legis certũ est quid illa iubeat aut uetet, tũc enim officiũ iudicis est uoluntatẽ eius secus non ut eã uerbis, & literis intercludat, sed relaxet quantum queat. non tamen amplius quàm ratio & sententia permittit legislatoris l. nam ut ait Pedius. supra de legib. At cum lex ambigua est, & quod accidit nescitur an scripto legis comprehendi queat nam uerborum ambiguitas, certitudinem tollit sententiæ, tunc adeundus est princeps qui eam interpretetur, & noua lege uoluntatem suam declaret. non autem iudex. l. i. C. de legib. ubi inter æquitatem & ius interpretationem sibi soli resseruat Imperator.

79 † & hęc melior intelligentia uidetur ad illum text. quàm Glossę & cęterorum. qui de ęquitate non scripta cum intellexerunt ut effugereut contrarium legis placuit. C. de iudic. quæ de æquitate scripta loquitur, nam qui correctiores sunt codices non habent, *scriptæ*, uerbum siquidem æquitas scripta esse non potest ut fusius supra tradit Connanus, cuius opinionis est etiam Duarem dispnta. libr. ii. c. 18. dicens id uerbum additum ab iis fuisse, qui uim æquitatis non intelligentes conciliare illud rescriptum cum capite primo de legib. non poterant.

80 Ego uerò † prędictorum licet clarissimorum uirorum sententiam probare non possum. Nam quando uerba legis clara sunt & aperta, superuacanea redditur interpratatio quæ tantum in obscuris admittitur, ut tradit Cor. consi. 324. nu. 6. uol. tertio & est tex. in l. ille aut ille. §. i. infr. de leg. iii. dicens, *cum in uerbis nulla est ambiguitas non debet admitti uoluntatis quæstio*, unde Salomonius quem refert lexicon iuris in uerbo interpretatio. dicebat quòd ubi uerba sunt aperta, interpretatio. contra manifestam uim uerborũ nihil ualet neque communis opinio efficere potest quòd uerba dicant id quod non significant. quæ cum ita sint officium iudicis erit in uerbis legis claris ea sequi, nec æquitatis colore ab eis ulla ex parte recedere

ut per Bald. Saly. & alios. in l. cum de nouo C. de legib. qui tenent ubi mens & ratio legis est certa certumque habet significatum uerborũ
81 standum esse uerbis & menti.† Nec allegata lex nã ut ait pedius per Connanum, deseruit eius sententiæ, prosequitur enim casũ præcedẽtis legis uolẽtis φ in casibus non decisis procedẽdum sit de similibus ad similia, non autem disponit quòd uerba legum aperta per æquitatem nubilentur, in alium sensum tandem uertantur.
82 Nec † in secundo capite legis ambiguæ qđ fecit Connan. assentire possum ueluti cõtra tex. in d. l. cum de nouo, ubi cum de nouo iure, φ in ueterato usu non adhuc stabilitum est dubitatio emergat, necessaria est iam suggestio iudicantis quàm sententia principalis auctoritatis. patet enim quòd iudex etiam se interponit inter litigantes ad declarandum dispositionem legis ambiguam, princeps uerò ut ius generale inter omnes constituat secundum Doctores ibi accedit que text. in l. benignius. supra de legib. dicens. Benignius leges interpretandas esse, nec ad principem. se magis coarctat. quàm ad iudicem.
83 Demumque text. in d. l. placuit.† situata sub illo titulo de iudic. ut illi deseruiat. §. quibus prima constit. cod. l. imperatores. infr. de in diem adiecti. dici debet æquitatem scriptam quam præcipuam esse mandat stricto que iuri preualere per iudices esse seruandam quare sequitur illam reseruationem quam sibi soli princeps fecit in d. l. 1 procedere, quia equitas illa non erat scripta ut omnes intelligunt quod secus fuisset, si scripta fuisset, ut in dicta l. placuit. quæ per uerbum, *scriptæ*, legi debet post quam codices impræssi sic communiter habentur. Quidquid Connan. & Duarenus
84 dicant.† Nec enim probant equitatem non esse nisi scriptis carentem quinimmò contrarium suaderi potest, ut licet lex quandoque referat equitatis dispositionem eamque in scriptis redigat, nõ tamẽ ea desinere esse equitatem, sicut de consuetudine tradit Soz. in l. ii. in prin. inf. de uul. & pup. cuius dispositionem si lex refert non desinit esse consuetudo. Nam & leges referunt beneficium abstinendi ut in titulo. C. si minor ab h. re. & in §. sed sui. inst. de hære. qual. & diffe. & tamẽ illud dicitur esse de iure præt. ut no. in l. qui se patris. C. unde lib. & probatur in alio casu in l. posthumus. & ibi ponderat Cast. inf. de iniust. re stamẽto ubi Diuus Pius rescribit illud quod erat dispositum de iure prætor. a. & tamen dicit dari bonorum possessionem, & sic non desinit esse ius prætorium.

Secundò notat ex hoc textu Dec. post Ca-
85 strens. † quòd paria sunt non habere causam querimoniæ, uel iniustam habere probatur ibi. *& sine cuiusquam indignatione iusta*; Sicut enim si mihi ius dicatur legitimè, non habeo causam querimoniæ quia legibus subiectus esse debeo. l. lege C. de leg. Ita si mihi ius dicatur iniquè quod aliis dixi uel dici obtinui, & conquerar de iure iniquo quod mihi dicitur, causa querelæ non est iusta, & repelli debet sicut si nullam causam querimoniæ haberem, quia aspernari non debeo idẽ ius mihi dici quod aliis dixi, uel dici effeci. & sic tãtundem est non habere causam querelandi uel
86 habere sed iniustam † facit textus ut inquit Dec. in l. si cum dotem. §. eo autem tempore. inf. solut. matr. ubi paria sunt filiam patri agenti de dote sine causa dissentire, uel cum causa sed iniusta, quia pater sit probatæ uitę illa uerò iuuenis, leuis, aut nimis affecta marito non merenti.

Ad idem tex. in l. nulla. infr. de aucto. tut. ubi nulla differentia est tutoris auctoritatem non interuenisse, uel perperam interpositam fuisse. & text. in l. quamuis. §. si conuenerit. infr. ad Velleia. ubi qui promisit expromi sorem dare, dãdo mulierem munitam Velleiano nõ liberatur, *quid enim interest non det, an talem det?* inquit tex. & alia plura consimilia Dec. cumulat ut ex legibus patet per eum citatis. de quo se remittit Sapia colum. ii. ad not. per Felyn. in capitul. super eo. colum. secunda de offic. delegat.
87 Quibus † annecti potest exemplum quod tradit Bar. in l. non putauit. §. non quæuis. infr. de bon. poss. contra. tab. de bannito qui potest impune offendi uigore statuti, nam debet intelligi si ritè fuerit condemnatus, & Bãnitus, secus si nulliter, quia pro nõ bannito reputatur, & per consequens impunè non potest offendi, sicut nec ille qui nullo modo bannitus est, quia paria sunt nõ
88 esse bannitũ, uel nulliter esse bannitũ.† Et ista cõclusio de bãnito nedũ locũ habet quãdo occidẽs sciebat illũ minus legitimè bannitum, ut notant Bar. & alii in l ii. §. si seruus. inf. de aqui. possess. sed etiam quando hoc ignorabat; quia punietur adhuc de homicidio culposo licet nõ de doloso: quia fuit in culpa cur bannum non uidit adhibẽ do consilium periti numquid esset ritè latum, quare punietur ex ista culpa l. ii §. hac actione. infr. vi bon. rap. idque confirmatur. Nam si contrahens cum alio est in culpa nisi diligenter explorauerit conditionem personæ. l. qui cum alio infr. de reg. iur. multo magis qui alium occidit eo prætextu quòd sit bannitus deb et esse bene certus de conditione suę personę, aliàs dicitur esse in culpa. Ita Bartol. in l. penul. infr. de adulter. Bald. in l. ex morte. C. ad leg. Aquil. & in l. quid sit fugitiuus. §. apud Labeonem. infr. de ędil. edic. Felyn. in c. ex transmissa. col. ii. de præscri. Iaso in l. iiii. §. condemnatum. colum. fina. infr. de re iud. D. Modestus Pa auinus in cons. lxxxiiii. num. 24. uol. ii. crimi-
89 naliũ, & Alex. cons. lxxvii. col. i. uol. iii.† Quorũ decisio

decisio tolerabilis est ubi ex inspectione scripturæ banni nullitas apparere potest, alias secus, sed occidens in totum uenit absoluendus: quia ignorans prægrauari non debet ex quo deceptus fuit auctoritate publicæ scripturæ, iux. not. in l. fina. C. de edic. diui. Hadri. tollen. & præsumptio est quòd iudex solenniter bannierit iux. no. in l. i. supra de offic. præf. præto. Ita post Dyn. Salyc. in l. eum qui duas. C. ad leg. Iul. de adult. de quo latius Alex. consi. lxv. col. iii. uol. iii.

90 Vel procedit † eorum decisio quando publicè dicebatur bannum esse nullum, secus uerò si nulla culpa potest imputari occidenti: quia lapsa essent tempora ad appellandum, & nulla causa nullitatis fuisset obiecta, ut tradit Nellus. in tract. bannitorum in prima par. iii. temp. quæstione secunda. post eum Bossius. in titulo banniti quid amittant. colum. secunda de qua materia multos cumulatos uidere poteris apud Petrum à Plaza in epitomes delictorum libr. primo. capitulo, xxxvi.

91 † Et ex his Ioannes de Arnouo cautela prima docebat ac instruebat homicidam uoluntarium ad euitandum pœnam mortis quæ pro homicidio ueniret imponenda ex forma statuti, ut dicat quòd credebat occisum ab eo bannitum esse, & per consequens impunè potuisse offendi. & si dicatur illi quòd debuit diligenter perquirere an esset bannitus, poterit replicare se in hoc culpam admisisse, sicque punietur de homicidio tantum culposo, non autem doloso. Et de hac sua credulitate & opinione quòd esset bannitus stabitur iuramento suo per. Gloss. in l. i. in uer. non occidendi animo. C. ad leg. Cor. de sica. quam singularem reputat Roma. in l. in illa. col. pe. inf. de uer. ob. quem refert Ias. in §. sed istæ. num. 90. inst. de actio.

92 Et similem † casum ponit idem Arnonus singul. xliiii. ubi per illam Gloss. pariter tenet quòd si quis alium uulnerauerit qui deinde ex illis uulneribus mortuus fuerit, & inquiratur de homicidio poterit excipere quòd non animo necandi sed uulnerandi tantum id fecerit. & per iuramentum suum talem animum poterit probare, sicque pœnam mortis euitare.

Et ultra Glo. d. l. i. adduco aliam in e. significa

93 sti. in uer. si ita est. de homici. † quæ uult ad probandam ignorantiam alicuius quòd equus quem equitabat esse effrenatus qui mulierem in cursu pedibus interfecit, sufficere iuramentum illius allegantis dictam ignorantiam: quia cum de alicuius conscientia quæritur statur ipsius iuramento secundum illam Glo.

94 Ego † uerò super istis cautelis Arnoni ueluti friuolis longè dubito: quoniam in istis quę sunt de genere prohibitorum ut percutere, uulnerare, & occidere, dolus præsumitur contra facientem, ut post Iacob. Butriga. tradunt Saly. & alii in l. i. C. de sicar. per illum tex. ubi probari debet per occidentem non animo occidendi se percussisse: quia pręsumptio est aduersus ipsum. Concordat text. in l. si non conuicii. C. de iniur. quæ iura pariter ad hoc citat Albert. Gandin. in rubr. de homici. colum. fin. uer. istud autem. sequitur Tiraquell. in tracta. de pœnis. causa. x. nume. 6. dicens dolum præsumi in his quæ sunt ex se mala. Idemque tenet Cuiliel. Cellotus. consi. 41. nu. 12. & Modestus Polenco. consil. lxxxvii. nu. 27. uol. secundo crimi.

95 Hinc † dicit Bar. in l. Aurelius. §. idē que sunt. infr. de lib. leg. quòd si reus confiteatur occidisse alium ad sui defensionem confessio sua scindi potest, & acceptari, quatenus dicit occidisse repudiari uerò respectu defensionis adiectæ: quia ius aduersus eam præsumit dicta l. i. C. de sicar. & illud dictum est communiter approbatum secundum Iasonem in l. ut uim. colum. iii. supra de iust. & iure. Alexan. in l. i. §. si quis simpliciter. colum. ii. infr de uer. ob. & in l. non solum. §. sciendum. inf. de oper. no. nunc. consi. lxxxvii. uol. i. Corn. consi. xciiii. col. iii. uol. iii. Ctaue. consi. ccxvii. nu. 11. Bossius in titu. de confessis. nu. 19. & alios ego citaui. in d. l. ut uim. nu. 228. ubi de pœna sic confitenti inferenda latius posteà dispntaui. quod hic omitto uelut non necessarium.

96 Sed † aliud bene quod ad rem facit adiiciam. Nam & uidemus quòd licet aliàs laboratores conducti in alienam domum uel possessionem, si fuerunt ob id accusati à uerò domino quòd ibi operati fuerint, excusantur nominando eum qui eos illuc conduxit, Ita quòd non tenentur in aliquo accusami, Bar. in l. in rem. §. tignum. infr. de rei. uen. & post eum Auge. Bald. consil. ccciiii. casus. uol. i. consi. cccclxvii. statuto cōmunis Papiæ. uol. iii. Fely. consi. xxiii. col. fi. cum similibus cumulatis à Io. Bap. Ploto. in l. si quando. nu. 780. C. unde ui. qui dicit esse communem.

97 Tamen secus est ubi fecissent actum illicitum, & de genere prohibitorum non enim excusarentur per nominationē eorum à quibus cōducti cēnt. sed punirentur ueluti si terminos amouissent. l. ii. §. final. infr. de termi. mo. uel si domum incendio consumpsissent, uel alio modo destruxissent contra l. senatus. infr. de contr. emp. aut si frumentum uel alios fructus immaturos secassent, uel collegissent ante tempus consuetum, & debitum aut eos destruxissent. aut terram seminatam euertissent ut fructus non nascerentur. Ita uoluit Angel. in authentico. ut omnes obed. iudic. colum. iiii. uers. & si talis castigandus. Bal. in l. qui sepulcro. per illum tex. C. de sepul. uio. Ias. in l. de pup. §. nūciationē

num.7.infr.de oper.no.nunc.Plot.in d.l. si quan do.nume.783.

98 Nec enim † delinquentes excusantur ut uerberantes uulnerantes, aut per uim spoliantes eo uelamento quòd alius ea sibi mandauerit, ut tradunt Butri. Abb. Imol. Marian.Sozi. & alii in cap.quoniam. §. in aliis.ut lit.non contest. Alex. consi.xxxvi.uol.i.Soziu.in l.rem quæ nobis. nu. 21. uersiculo circa decimam.infr.de acquir.poss. Plot.loco citato.nume.78 r. quare sic & in casu nostro non est excusandus, nec iuramento suo standum si quis dicat occidisse credens occisum esse bannitum aut percussisse non animo occidendi sed uulnerandi tantum.

99 Confirmatur. † Nam si secus diceremus semper occidens, uel uulnerans diceret quòd credebat illum esse bannitum uel quòd non animo occidendi fecerit, & ita se à pœna homicidii faciliter sic allegando, & iurando eximeret, quod esse non debet. ut in simili casu declarat Barto. in l. inter omnes.§.recte.infr.de furt.ubi si fur dicat etiam cum iuramento quod credebat dominum esse permissurum, per hoc non euitat pœnam furti: quia præsumptio est aduersus ipsum, quòd imò dominus non esset permissurus cum nemo præsumatur iactare suum, l. qui uas. §. uctare.eod. titu.l.cum de indebito.inf.de prob. sequitur Felyn. in c. significasti. secunda fallentia de homicid. & Dec.in c.pastoralis.nu.5. de excep. Iaf. in d.§.sed istæ.nume.92.qui sic regulam constituunt quòd ubi præsumptio iuris est contra aliquid asserentem, non statur iuramento suo.

100 Idque † præterea comprobatur. Nam causę criminales non deciduntur iuramento ipsius rei l.fi.C.de prob.c.nos in quemquam. secunda q.i.Bar. & alii in l.admonendi.infr.de iureiuran. Bald.in l. bonę fidei.v.oppo.C. de iureiuran. & in l.i.colum.ii.C. quo modo & quando ind.uer. oppono nam contumax, aliàs nulla est difficultas quòd quilibet reus ut euitet pœnam & uitam conseruet iurabit non semel sed milies, & centum milies, nisi esset aliquis secundus homo ita bonę conscientię & sanctæ uitę qui potius uelet mori quàm falsum iurare. Sed profecto tales homines recesserunt ab aula, & semen eorum in totum est eradicatum.unde cum tales rei criminis præsumantur deierare, iuramentum sibi non est deferendũ.Ita latè concludit Marsili. in l.penultima nume.83. cum sequent. de quæstio.& in practic.crimin. §. postquam.colum. ii. & iii. sequitur Blancus in tracta. de indiciis. nume.61.

101 Quin imo † ut concludam in hoc articulo quando præsumptio iuris est aduersus aliquem duriori ac fortiori probatione grauatur quàm aliàs exigeretur. Abb.in cap.quia uerisimile. secundo not.de pręsump.consi.xi.colum.ii.secundo dub.uolum.i. plenè Craue.consi. lvi. nume. 11.& consi.lxxv.nume.12.Dec.in l.ii. nume. 14. C.qui test.fac.poss.consi.clxxv.nume.5.consilio clxxvii.colum. ii. consi. cccccxxxviii. circa princip.Cęphal. consil.xxxv.nume.12. meritò iuramento tantum stari non debet in quęstionibus memoratis.

Nec obstat doctrina Bartoli.in d.l. pen. infr. de adulter.quam citat Arnon. in priore cautela quia loquitur in eo qui occidit uerè Bannitum licet nulliter & minus legitimè. Arnonus uerò loquitur in occidente nullo modo bannitum.nimirum ergo si primo casu iuramentum suum saltem ex parte sibi suffragatur. secundo uerò nullo modo.

102 Ad † Gloss. uerò.in l.i.C. de sicar. dico post Salyc.ibi quòd loquitur quando copulatiuè concurrunt plures præsumptiones, ut amicitia, affinitas, & qualitas occidentis qui erat bonę uitę & frugis forte religiosus, seu ualetudinarius talia attentare uerisimiliter non ausus,uel etiam tunc furiosus, & ultra eius iuramentum purgationis.tunc enim si tot coniecturæ, uel quędam ex eis concurrant ultra iuramentum, uerum est animum non occidendi probari, & iuramento credi, sed quando solum adesset iuramentum,

103 tunc illa Glo.non uult ei stari debere. † Et ratio differentię reddi potest; quia primo casu plures sunt probationes pro reo quibus illa sola doli cedere debet; quia plures pręsumptiones uincunt unam autenticam. Itaque. C. commu. de success.Craue.consi. 145.nume.11.Lndouic. de Portis.consi.95.nume.16. uolum. primo crimi.

104 † Tantoque magis quoniam illę sunt fauorabiliores, cum tendant ad absoluendum.illa uerò sola ad condemnandum. meritò capiendę sunt l.fauorabiliores.infr.de regu.iur.l. Arriani. infr.de acti. & ob.& in notab.casu tradit Ang. Aret.in consi. lviii. nume. 15. uolum. secundo criminalium. At ista ratio cessat quando reus caret pręsumptionibus pro se. & contra se reperitur habere illam pręsumptionem doli: quia quid egerit quod erat de genere prohibitorum. tunc solum eius iuramentum sufficere non debet ad se exonerandum ab illa pręsumptione quę contra eum uiget.

105 Quo uerò † ad Gloss. in d.cap. significasti respondetur quòd illa loquitur in homicidio casuali. Nam equus ille se in aquam proiecerat,& cum presbyter calcaribus eum premeret & excitaret, pręter eius uoluntatem, equus raptus in cursum mulierem obuiam pedibus interfecerat. Vnde dicit Abbas quòd ex quo constat apertè de casu, super circunstanciis casus alia probatio ne deficiente statur iuramento suo, uidelicet an sciret equi uitium, & eo iurante quòd non sibi creditur. Sed Arnonus non loquitur in homicidio penitus casuali,uel in quo constet de casu,me

rito

ritò cessat Glossa prędicta, & ita remanet hic articulus ressolutus.

An actus nullus nihil operetur.

106 Subdit † deinde Dec. hic ꝙ licet regulariter actus nullus nullum sortiatur effectum? quam materiam copiosè satis exornat & cumulat Fel. in ca. ex tenore. in uerbo de rescripto. de rescrip. & Ripa. in l. iiii. §. condemnatum. colum. i. infr. de re iudi. Castlane. consi. primo. nume. 6. Neuizzan. abundè. consi. 70. colum. prima & secunda. Ruin. consil. cxliiii. nume. 16. uolum. 4. post Bal.

107 in l. ea quidem. C. si manci. ita fuer. alie. † ubi dicit quòd frustatorium factum efficaciter pœnam non committit; quia ex nihilo nihil fit secundum Philosophum. unde citatio nulla nō inducit litis pendentiam. cap. fi. ut lit. penden. in clemen. Dec. consil. ccccl x. num. 28. nec perpetuat iurisdictionem secundum Archid. in cap. non ita ii. q. vi. Castr. in l. i. §. i. infr. de fer. & plura id genus cumulat Vancius in tracta. de nulli. sent. in ti. quoti. & intra quod tempus. nume. 36. Et alibi dicitur quòd actus nullus non præstat impedimentum. cap. non præstat. de reg. iur. in. vi. Gomes. in capit. cum in multis. de rescript. in vi. nume. 45.

108 Nec ex consensu alterius partis tantum potest conualidari Corne. consil. lxxi. colum. ii. uolum. secundo per l. contractus. & quod ibi Cyn. C. de fid. instrum. Craue. consi. xxxviiii. nume. 13. quorum omnium ratio esse potest: quia nullitas operatur ut actus perinde habeatur ac si factus non fuisset, l. i. §. penul. infr. quòd cui. uni. no. cum similibus per Vancium loco citato. num. 16. ubi citat Andręam de Isern. in cap. i. §. præterea. quæ sit prima causa. benefi. amitt. dicentem paria esse non esse, uel esse nulliter. Tamen ut subdit hic Dec. quandoque ex actu nullo aliquis effectus surgit, actus enim nullus declarat uoluntatem testatoris l. fin. & ibi Bar. infr. de reb. cor. ubi si pater in testamento iusserit prædium uendi, idque testamentum posteà irritum fuerit factum propter capitis diminutionem testatoris, tutores tamen dati pupillo non facient contra orationem diuorum principum si secundum uoluntatem defuncti prædium illud uendiderint: quia dicit Bar. id testamētū licet irritum & nullum probat uoluntatem defuncti. Idemque tradit Bal. in l. qui à patre. infr. de confir. tut. cum similibus à Paris. cumulatis in consil. lxxviii. nume. 16. uolum. se-

109 cundo. † Et ut subiungit Dec. ex actibus nullis inducitur consuetudo, ut tradit Aret. in. §. ex non scripto. colum. v. uersicul. quæro an ex actibus. instit. de iure nat. post Bal. in l. de quibus. colum. vi. uersic. sed quæro an ex actibus. suprà de legib. ubi concludit quòd ad hoc ut consuetudo inducatur non requiritur actuum ualentia, nam etiam per actum nullum uoluntas cōprobatur, l. fin. & ibi Bar. infr. de reb. cor. Et ut subdit Aret. inducitur consuetudo quando apparet de tacito consensu populi, sed ita potest apparere ex actibus ueris sicut ex nullis, meritò debet induci cōsuetudo. Idemque tradit ipse Dec. in l. si auiæ. nume. 10. C. de suc. edic. & Petrus Rauenas. in tracta. de consuetu. nume. 115. ubi dicit hoc esse de necessitate ꝙ consuetudo inducatur ex actibus nullis. Nā ualet consuetudo ꝙ sententia feratur stando, uel sine scriptura, uel quòd recitetur per alium, quod fieri non potest nisi per sententias latas hoc modo quæ nullæ fuerint à principio l. fi. C. de sent. ex breui. recit. ut per Bal. in d. l. de quibus quem citat, atque idem sequitur Butrius, & post eum Rochus de Curte. in c. fi. de consue. nu. 424. dicentes quòd ex sententia nulla quæ in noticiam populi deuenit, inducitur consuetudo: quia ex ea satis tacitus consensus populi colligitur.

Et cum prædictis residet Natta. cōs. ccviii.

110 nume. 7. † concludens post Butr. loco citato, regulam quod nullum est, effectum non producere, procedere immediatè, sed ex eo bene posse quod insurgere in facto uidelicet consensum ex quo ut ualido surgit consuetudo secundum Pe-

111 trum de Bellaper. quem citat † Et huius conclusionis dat exemplum Cyn. in l. ii. colum. vii. uersicul. vi. quæritur. C. quæ sit. long. consu. de iudice qui sępius iudicauit pro primogenitis contra ius commune, ut scilicet quòd maior natu totam haberet hæreditatem. Hinc enim inducitur consuetudo si toties iudicatum sit ut ex eo tacitus consensus populi uel maioris partis colligi possit. & diuturnitas temporis fuerit secuta. l. diuturna. cum sequen. suprà de legib. Et licet illæ sententiæ re uera nullæ sint, & nullum effectum habeant uirtute sua, tamen consensus populi totius uel maioris partis, qui inde colligitur cum diuturnitate temporis habens effectum inducendi consuetudinem, quod & tradit Ioan. Andr. in cap. fi. colum. xvii. uersic. vi. an iudex. & Card. Flo. q. xxi. de consue. demumq; Tiraquell. in tracta. de iure primigen. q. xciiii.

112 Sed & ulterius † comprobatur ut enim scribit Connanus in commentar. iur. ciui. lib. i. c. x. consuetudo pars est iuris ciuilis in iis rebus posita quæ priusquam uenissent in consuetudinem poterant sine scelere uel prætermitti, uel uiolari, postquam autem longo omnium usu comprobatæ sunt, parem legibus habent potestatem.

113 † Quia sanctiora quodammodo. uidentur esse ea quæ moribus afferuntur quàm quæ imperantur legibus, propterea quòd leges dantur ut plurimum inuitis & recusantibus ab eo qui plus potest, Et idcirco ingratiores sunt: quia coactæ uude ille, *per uim sunt leges, & plebiscita coacta*, at quod est consuetudinis sua ui per se influit in mores hominum sic ut uel à natura putetur esse aut ab antiquis bono publico institutum: quare nihil aptius neque uerò potentius quicquam est hominibus regendis consuetudine præsertim

quæ

114 † quæ sua uetustate naturę uim obtineat † ut meritò Pindarus morem omnium regem appellet quòd solus regnet, solus imperet. & unus omnibus mortalibus iubeat, uetet, præscribat quod ei uideatur. Vnde Darius, ut est apud Herodotum, Gręcos aliquando rogauit quanta pecunia adduci possent ut uescerentur defunctorum parentum corporibus quemadmodum Indi. at illi meliora eum ominari iusserunt, rursus Indos cum multis precibus, & præmiis tentasset ut mortuos Græcorum more cremarent, responderunt se prius extrema passuros, tantum ualet in utranque partem seu recta seu praua opinio & consuetudo, ut uix, ac ne uix quidem semel confirmata tolli queat.

An causa iniusta excuset à pœna.

115 Postremo † subdit Dec. *ut ad eum reuertar*, quòd causa licet iniusta excusat à pœna. l. igitur. infr. de lib. causa. Gloss. in l. plagii. secunda. C. de plagia. Si quis enim testamento libertatem acceperit quod ignorat nullius esse momenti, uel uindicta ei fuerit imposita per eum qui dominus non erat, & ita quasi liber moratus fuerit ductus iustis uel non iustis rationibus, excusandus est ut sine dolo dicatur in libertate fuisse. & infinita per illam Gloss. & textum congerunt Doctores. in l. i. §. fina. infr. si quis ius di. Iason. & Parpa. in l. si quis maior. C. de trans. Mar. in l. patre uel marito. colum. viii. infr. de quæst. Federic. Rugerius. consi. xcix. nu. 5. uol. ii. crimi. & præcęteris cumulatissimè Tiraquell. in tract. de pęn. causa. 43.

116 Verum † ne sic in confuso relicta ruditer habeantur, plenius ac distinctius attingenda sunt. atque in primis huic regulæ uidetur aduersari text. in l. doli uerbum. infr. de ser. cor. ubi si quis, ut omnino seruum custodiret, receperit, uel humanitate, uel misericordia motus, uel alia probata atque iusta ratione, non tenebitur sentiens Vlpian. secus esse si iniusta ratione ductus id fecerit. Ad idem tex. in l. iii. §. & generaliter. infr. de lib. ho. exhi. ubi non uidetur dolo malo facere, qui iustam causam habet hominis liberi apud se retinendi, tanquam sit secus si iniustam causam habeat. id quod expræssius ostenditur in §. sequenti ubi dicitur dolo malo retinere qui non bona uel probabili ratione hoc facit.

117 Hæc † iura perpendens Tiraquell. in d. causa. xliii. nu. 10. cogitandum relinquit quid his respondeas, præterquam si dicas, causam iniustam non omnino excusare, id est, à toto, sed à tanto. Sic enim sepe dicimus in similibus causis, Exempli gratia, si testis falsum dixerit, tamen eius dictum nullum est aliqua de causa, quia forte deposuit præter articulos, aut termi num statutum, uel eius dictum nemini nocet, utique non punitur de falso Glo. Barto. & alii. in l. diuus. infr. de falsis. & in l. damus. C. eod. titulo Glos. & post eam Doctores, maximè Ioan. ab Imola in cap. quanto. de iureiuran. Alexan. consi. lxx. colum. fi. uol. i. Sozin. consi. ciii. uolum. i. Dec. consil. clxxv. colum. vli. cum pluribus per Marsi. cumulatis. in l. i. §. præterea. nu. 14. inf. de

118 sicar. † Tamen bene punitur extra ordinem crimine stellionatus ut concludit Cynus in l. i. C. de sepul. uiola. Bald. in l. iurisiurandi. in fi. C. de testib. Ioann. Andr. in regula non est sine culpa. de reg. iur. in mercurial. Alberic. de Rosa in secūda par. statu. q. cxlvii. ubi dicit ꝙ hanc partem tenuit Guid de Suzar. Marti de Fano. Iacob. de Are. Dy. & alii communiter. & Gandin. in tract. de malefic. in rubr. de fals. ubi colum. ix. uer. ulti. quasdā dicit ꝙ hęc est communis opinio quam tenet insuper Mars. loco citato. nume. 29. & Ferrant. Gargiareus. consi. cxxv. num. 22. primo tomo crimi. Et sic talis causa nullitatis aut ꝙ falsitas non sit nociua, non excusat à toto, sed à

119 tanto. † Nisi tamen concurreret etiam consuetudo: quia faceret licitum quod aliàs esset illicitum. Et excusaret à pœna criminali tam ordinaria quàm extraordinaria, & à processu ac iudicio criminali huius seculi, prout singulariter tradit Dec. consilio. clxx. colum. penul. & fin. Plottus in l. si quando. num. 324. C. unde ui. & consilio. cviii. colum. fin. uolum. i. crimi. & sic responsio Tiraquelli bene iustificatur quòd causa iniusta excuset à tanto, sed non à toto, cum excuset à pœna grauiori qualis est ordinaria, secus à mitiori qualis extraordinaria nisi etiam concurrat consuetudo, quæ declaratio notabilis est &

120 menti tenenda. † Nam licet quis ignoranter, rusticitate, aut simplicitate ductus delinquat, nō tamē omnio excusatur quin peccet & puniatur, ut est Glo. notab. in c. si quis dederit. xxiii. q. i. dicens quòd ignorantia iuris partim excusat, sed non ex toto, relleuat enim pœnam, sed non absorbet culpam. facit alia Gloss. in l. i. in §. diuus. infr. de sicar. unde text. in l. i. supra de legib. quem citat Tiraquell. in tract. de pęn. causa xi. in princip. dicit quòd, *lex est delictorum quę sponte uel ignorantia contrahuntur coertio*, ad denotandum quòd delictum etiam per ignorantiam commissum punitur, ut ibidem notant Castr. & ut Ias. & missa faciamus quæ latius sed inuoluté satis in hanc rem deducit Didac. Couuaru. in consti. Alma mater. parte prima. cap. x. nume. 16. usque in fin. quæ cum suis Epitomis impræssa est. & ea pariter quæ tradit Bossius in titulo de decreto Mediolani. nume. 19.

121 cum sequentibus. † Exempla adferri possunt in cap. in lectum. in cap. si quis eum duabus. & in cap. fin. xxxiiii. q. ii. ubi qui cum sorore uxoris inscius dormiuerit licet adulterium non committat pęnitentiam tamen agit. Sicut etiam si quis cum duabus sororibus fornicatus fuerit, quæ id ignorauerint licet ab incestu excusentur

tamen

tamen dignè pœnitere debent. Parique modo si pater fornicatus est cum muliere, quam filius nesciens factū patris stuprauit taliter lapsis iniungitur pœnitentia. & sic à toto non excusantur sed à tanto.

122 Secundò declaratur † prædicta regula ut procedat in mulieribus errantibus in iure gentium, ueluti contrahendo matrimonium cum consanguineo, nam ea matrimonia dicuntur illicita de iure gentium quæ sunt prohibita ratione consanguinitatis, uel affinitatis, ut per Azonem in summa sua de inceft. nup. & interd. matri. in princ. & per Bar. in l. si adulterium. colum. ii. uersic. oppono de l. qui contra. infr. ad leg. Iul. de adult. Si quidem tali casu mulier excusatur, ut probatur in §. fratres. ibi, *nam mulieres in iure errantes & in cesti crimine non teneri supra dictum est*, uidelicet in uersiculo quare. ubi dicitur, *Quare mulier tunc demum eam pœnam, quam mares, sustinebit cum incestum iuregentium prohibitum admiserit*, luppie sciens dilinquere & uolens matrimonium cōtraere ut supplet Gloss. quę, nolens non, nolens, legi debet ut sentit Bar. in uersicu. oppono & uidetur, & clare Bossius tradit loco citato, textus enim sic intellectus sentit à contrario sensu mu

123 lierem errantem in iure gentium excusari. † Idē multo magis esset dicendum si mulier errauerit in iure ciuili, ueluti quando mulier adoptiua nuberet, uel tutori ut probatur in uersiculo. nam si sola iuncta Gloss. ubi dicitur, *nam si sola iuris nostri obseruatio interueniat, mulier ab incesti crimine erit excusanda*, & Accursius adfert exempla de quibus suprà.

124 Et quæ dicta † sunt in mulieribus. Itidem de minoribus dicenda sunt ut per Bar. colum. fi. & Bossium. quod probatur in §. fratres. ubi dicitur, *fratres denique Imperatores Claudij crimen incesti per ętatem remiserunt*, & melius in. §. iidem Pollioni ibi, *incestum autem quod per illicitam matrimonij coniunctionem admittitur excusari solet sexu uel ętate*.

Et longè melior est alius tex. in l. auxilium. §. in delictis. infr. de minori. ubi dicitur quòd in delictis minor annis. xxv. non meretur in integrum restitutionem utique in atrocioribus nisi quatenus interdum miseratio ętatis ad mediocrem pęnam iudicem promouerit. & ob id passim concluditur minores mitius puniendos ut per Gandi de malefi. in titulo de pœn. reorum. num. 30. Angel. eod. tract. uersicu. scienter. & dolosè. nu. 12. & ibidem Aug. de Ari. Gramma. decis. xxiii. num. 51. Dec. consi. dxxxv. circa fin. Cuma. consil. xcv. Fulg. consil. cliii. Dec. in l. fere omnibus. infr. de reg. iur. Marsil. consil. xxiiii. num. 37. con xxx. num. 10. & in practi. crimi. §. quoniam. num. 95. Cater. in practi. crimi. §. circa. num. 5. & Sozi. Iun. consil. vii. uolum. iii. Blanc. in practi. crimin. §. postquam. num. 86. Petr. Foler. in pract. crimi. iiii. parte. num. 17. quos omnes cumulaui, & latius extendi consi. cxxxv. inserto in primo tomo criminalium Venetiis impressorum, & nunc addo Petrum à Plaza in Epito. delictorum lib. i. c. xxxii. num. 10. quo loco disputat an iudex ad minuendam pœnam astringatur, uel id ex arbitrio suo facere posiit & in priorem sententiam transire uidetur sicut & ego feci in dicto consilio. cxxxv.

125 Tertiò † declaratur prædicta regula ut etiam procedat in masculo maiore errante si tamen errorem alleget, & probet per euidentia signa, ueluti quod matrimonium illicitum contraxerit palā moxque pœnituit ut primum rem intellexit secundum Bar. colum. fin. sub num. 9. probatque in §. iidem Imperatores. iunct. Glos. ubi dicitur, *idem imperatores rescripserunt post diuertium quòd cum nouerca bona fide priuignus fecerit, non*

126 *esse crimen incesti admittendum*. † Et idem crederem dici posse quando erroris causa non esset plenè probata, puta per unum testem, ut per Alexan. consi. cxiii. uiso themate. colum. pen. & fi. uolum. iiii. Cur. Iun. consi. xix. colum. ii. consi. xxviii. colum. iii. & consi. xxxiiii. colum. fi. Crauc. consi. ccliiii. colum. pen. & Plotus con. l. cxxxi. nu. 14.

127 primo tomo criminalium. † At si duntaxat error allegaretur, licet omnino non excusaretur, mitius tamen puniretur, ut colligitur superius in uersiculo non umquam, dicente, *non umquam tamen & in maribus incesti crimina quamquam grauioria sunt natura humanius quam adulterij tractari solent, si modo incestum per matrimonium illicitum contractum sit*, error iuris ut subdit Glos. & ita Bossius interpretatur loco memorato.

128 Quod † satis defendi potest ex alio simili, si quis confessus fuerit quempiā necasse sed ad sui tutelam, mitius enim talis punitur ut in pecunia uel exilio temporali, non autem capite secundū Abba. in c. auditis. de pręscri. de cuius opinione mentionem feci superius. in l. ut nim. de iust. & iure. nu. 229. & latius eam defendi. num. 240. sic enim dici potest mitius eum puniendum fore qui fateretur deliquisse sed erroneè, si delictum suum non aliunde pateret, aut defectum esset quàm propria illius confessione.

129 Limitatur † deinde prędicta regula quando quis erraret in iure naturali, uel in iure ciuili notorio & indubitato, tunc enim erranti nullo pacto succurritur ut tradunt Ang. Cuman. & Imola. in l. ex consensu. §. fi. infr. de appella Alex. consi. ciii. col. pen. uol. primo Alciat. in tract. de pręsump. regula. iii. pręsump. xxx. nu. 4. Tiraquellus in tract. de pęnis, causa xi. num. 7. 8. & 9. & rursus causa. xxxiii. num. 13. Plotus in l. si quando. nu. 259. & 260. C. unde ui. & Bossius loco pręallegato nu. xx. & in ti. de defensionibus reorum. col. fi. & in super Iacob. Menochius in

us. in 9. remedio recuperandę possessionis. nu. 17. ubi copiosę: de iure naturali dant Doctores exemplum per l. ii. C. de in ius uoc. ubi uenia edicti non petita liberti non possunt in ius uocare patronos, eorumque parentes, & liberos, *nec in ea re rusticitati uenia prębetur cum naturali ratione honor huiusmodi personis debeatur*, ut imperator dicit.

130 Unde † D. meus Riminaldi. ibi postquam notauit quòd circa commissionem illius pœnę non parcitur rusticitati. quoniam quis peccauit in iure quasi naturali. subdit post Bal. in l. ii. C. de serui. & aqua. quòd licet imperator sit solutus legibus, non tamen est solutus à dictamine rationis naturalis. sequitur Dec. in cap. primo in princip. de proba. meritò nullus excusatur erroris uelamento circa ius naturale, siue miles, mulier, minor, aut rusticus sit. ut Plotus post alios tradit loco citato.

131 Exemplum † uerò de iure ciuili notorio & indubitato tradit Angel. in d. l. ex consensu; quando citatus dicit non comparui, quia talis procurator mihi dixit quòd non erat opus. cum potuerit consulere peritiores, uel quia nuntius eum citans per scedulam dixit ei iudicem dixisse de citatione illa non esse curandum; cum non debuerit esse tantum credulus.

132 Secundò limitatur † ut non procedat in his quæ sunt contra speciem honestatis, ut pulchrè uoluit Bald. in l. quicunque. col. pen. uersiculo, & nota quòd in his. C. de ser. fugi. sequitur Firmianus in tracta. de episcopo. in iiii. parte. libr. quarto. q. lx. uersiculo. Item sciendum. Ias. in l. si id quod. colum. viii. uersiculo tertio fallit. supra de iur. omn. iud. & Tiraquell. in d. causa xi. nume. 10. exemplum habetur in l. i. C. de interd. matr. & ibi notat Alex. in addi. Baldi. dicit enim text. quòd, *senatusconsulti auctoritatem quo inter pupillam & tutoris filium connubium saluberrime sublatum est circumueniri rusticitatis, & imperitiae uelamento non oportet*, id enim repugnat honestati secundum Bal. & ne pupilla decipiatur in redditione rationis.

133 Tertiò limitatur ut † non procedat in his quæ clam facta sint, in quibus etsi prætendatur ignorantia uel simplicitas, præsumitur tamen dolus, neque excusatur aliàs excusandus, text. est notabilis. in l. fina. infr. de ritu nup. per quem sic uoluit Gloss. in l. qui contra. in uerbo errore. C. de incest. nup. & Glos. in d l. prima. C. de inter. ma. & ibi bald. & cęteri. notant ad limitationem legum quæ dicunt sexum & rusticitatem excusari. Idemque tenet bald. in l. error. colu. iii. q. i. C. de iur. & fac. igno. bar. in l. si adulterium. in princip. colum. pen. infr. de adulter. Roma. singul. dcexiiii. Regula est &, consi. dvi. in presenti breuiter. Fely. in cap. quoniam, colum. iii. uersiculo quinta conclusio. de Simo. ubi de hoc dicit esse text. in cap. fina. §. si quis uerò. de cland. despon. ubi certè est elegans tex. in hæc ferè uerba, *cum illi clam contrahendo non expertes scientiæ, uel saltem affectatores ignorantiæ uideantur*; & plura id genus cumulat ad hanc limitationem Tiraquell. in d. causa xi. numero, 11.

134 † atque inter cętera. nume. 13. Illud quòd Demonax philosophus celeberrimus Imperatoris Adriani temporibus numquam adduci potuit ut ad sacra mysteriaque ęleusina accederet, quo nomine accusatus ueluti patriæ religionis contemptor. id in concione excusauit, testatus ea sacrificia iure sibi esse suspectissima quòd clanculum & in occulto fierent, quoniam si bona essent, ea omnino in aperto fieri oporteret quo alios ad amplectendam eam religionē inducerent, si mala ad cauendam. Sicque testatur Lucianus in illius uita. Plures aliàs limitationes cumulat Tiraquell. in d. causa xi. quas ne sim longior omittendas censeo, cum in eo uideri possint.

135 Illam † tamen præterire non possum singulariter à Baldo propositam in l. qui non probasse. secundo notab. C. de calumnia. causam iniustam excusare in delictis extraiudicialibus, secus in delictis quæ in iudicio committuntur sicut est delictum calumniatoris, non enim excusat iusta causa à præsumpta calumnia argumento illius text. à contrario sensu. sequitur Tiraquell. in d. tract. de pœn. causa xliii. nu. 11. ubi dicit id perpetuo notandum quia pauci illud ponderauerunt.

136 Et † hoc pręter eum confirmari potest Nam licet aliàs præsens & tacens in pręiudicialibus non uideatur consentire. l. filius. §. inuitus infra de procu. & tradunt Bart. & alii. in l. quæ dotis. infra sol. ma. tamen fallit dicta regula quando quis est pręsens & tacens in iudicio: quia tunc etiam ad incōmodum proprium consentire prę sumitur secundum Guid. de Suzar. in l. licet. C. de procur. Bal. in l. prima infra de neg. gest. Alex. in l. sępe. nu. 93. uers. vii. fallit. infra de re. iud. Rni. in l. i. in prin. nu. 4. infra de uer. ob. & ad hoc adducitur tex. in c. secundo de accus. in. vi. per Ias. in l. admonendi. lectura secunda nu. xx. infra de iure iur. Dec. in ca. intimasti. nu. 8. de appella. & in c. quoniam contra. de proba. Craue. consi. primo nu. 11. meritò fieri potest quòd in delictis iudicialibus iniusta causa non excuset, licet in extra iudicialibus sit secus.

137 Huiusque † differentię ratio particularis adferri potest, Nam qui delinquit extraiudicium, aduersarium & ius tantum offendit, at qui delinquit in iudicio, aduersarium, ius, & iudicem lędit. meritò contra ipsum grauius proceditur ut iniusta causa nullatenus eum excuset. quæ aliàs excusaret delinquentem extra iudicium.

138 Simile uidemus † quod tradunt Domini de Rota.

Rota. decis. xiiii. in nouis dicentes, quòd si quis agat interdicto unde ui ad restitutionem possessionis beneficii, non dabitur ei restitutio sine colorato titulo, ne detur uitiosus ingressus. c. eum qui. de eo qui mitt. in poss. lib. vi. at si petat restitutionem peruiam attentatorum, non tenetur possessionem suam colorare, Ratio est, quia attentans offendit partem, ius, & iudicem. qui uerò uim dicitur intulisse partem, & ius tantum lesit. unde grauius proceditur contra attentatorem, sequitur Abb. in ca. bonę. de appella. nu. 21.

139 Et † ideò dicunt Doctores quòd remedium attentatorum est magis priuilegiatum remedio recuperandę ratione prędicta, ut tradit Alex. consi. 99. col. 2. uol. v. Didac. couuar. practi. quæsti. cap. xxiii. nu. 4. & illam triplicem offensionem requirit remedium attentatorum ut per Fraucum in c. non solum. de app. in vi. & alios de quibus. supra, ac demum per Hierony. Manfredum in libro suo attentatorũ. parte iii. nu. 11.

140 Hactenus † patet quòd licet regulariter actus nullus nullum sortiatur effectum, Quandoque tamen secus uidemus ut in exemplis & casibus supra commemoratis, Et ut planius intelligamus quãdo procedat regula, quando uerò cesset (quod Dec. ommisit) recurendum est ad doctrinam Bartoli. in l. quid ergo. §. cum autem. infr. de his, qui. not. infa. Baldi in l. ea quidem. C. si manci. ita fue. alie. Cardin. in clemen. i. in viii. oppo. de consan. & affini. & Felyni. in cap. ex tenore. gloss. vi. uersicul. cœterum ad multa. de rescr. Quandoque enim dicunt prædicti lex considerat principaliter effectum, ut quia loquitur per uerba denotantia non nudum factum sed effectum, & tunc data nullitate actus, non sequitur ex illo aliquis effectus, nec pœna committitur. exemplum dari potest in casu dictæ legis ea quidem. Si quis enim uendiderit mancipia ea lege, & conditione ne ad libertatem perducantur & emptor promisserit pœnam in dicto casu, certè si manumittat de facto: quia manumissio non habet effectum sed est nulla: quia contra pactum appositum, emptor pœnam non incurrit, & sic ex illo actu nullo nullus effectus sequitur. Ratio est secundum Doctores ibi ueluti Baldũ & Salyc. quia partes cogitarunt de iuris effectu, non autem de facto nudo manumittendi, cum dictum fuerit ne ad libertatem perducantur, & sic quòd effectualiter liberi fiant, meritò quia

141 liberi non fiunt pœna non incurritur. † Quandoque uerò lex denotat & considerat tantum nudum factum, & tunc bene sequitur ex illo effectus & pœna committitur, exemplum patet in d. l. quid ergo. §. cum autem. Si quis enim contraxerit cum ea nuptias quam uxorem ducere nõ potest: quia aliam habet uxorem. l. neminem. C. de nup. uel fas ei non est eam habere ducere uel propter affinitatem. §. affinitatis. inst. eo. incurrit infamiam, & sic ex actu nullo, sequitur effectus ille, & pęna infamiæ ea ratione: quia lex factum tantum notauit, ut ibi dicitur & declarat Barto. cum enim de iure quis non posit habere nisi unam uxorem, apparet quòd Prætor qui fecit mentionem de secundis nuptiis durantibus primis, intellexit de secundis de facto contractis & sit ad factum tantum respexit, igitur punitur bis contrahens matrimonium primo non soluto. c. nuper. de bigamis. & ita patet ex prædictis quando procedat regula quòd ex actu nullo nullus sequatur effectus, nam locum habet quoties lex non factum nudum sed effectum considerat: aliàs secus ut in casibus supra narratis apparet, quæ menti teneas.

142 Tertiò notat Dec. † quòd quis non debet alteri facere, quòd sibi non uult fieri, Quod quidem notabile non probatur hic immediatè sed colligitur ex ratione textus. hic enim dicitur quòd quis uti debet eodem iure quod alteri dixit, & ut not. Cur. Iuni. unusquisque debet æquum in se iudicare quod in alterius persona in sui fauorem æquum censuit. Ratio est, quia non debuit alteri facere quod sibi non uult fieri, & hoc clare probatur in cap. primo prima distinc. quod citat Dec. ubi dicitur. *ius naturale est quod in Euangelio continetur, quo quisque iubetur alii facere quod sibi uult fieri, & prohibetur alteri inferre quod sibi nolit fieri*, facit etiam tex. secundum Dec. in l. cum hæreditas. inf. de admi. tut. ubi pactum quòd tutor fecit cum creditoribus, tenetur obseruare in se ipso, qui casus ad unguem ponitur. in l. cum eo. infr. de pact. Ad idem text. in l. penul. C. de sent. & interlo. ubi debet actor eundem iudicem habere contra se, cuius in agendo obseruauit iudicium, unde non solum potest absoluere reum, sed & actorem condemnare.

An quis alteri debeat facere quod sibi õn uult fieri.

143 Subdit † tamen Dec. hoc dictum non uideri uerum simpliciter, nam ego nolem quòd alter det mihi rem suam, & tamen nollo illi rem meam præstare ut inquit, Gloss. in d. capitulo primo. sed soluit Decius ut exponit ibi Gloss. textum, quod sibi uult fieri, idest, quod debet uelle sibi fieri. ita quòd sensus est illius textus quòd illud quod quis secundum rationem regulatam uult sibi fieri iubetur alteri facere, ut etiam tradit ibi Præpositus, unde sic potest exemplum Glossæ declarari, quòd ego uelem quod alter det mihi rem suam scilicet rationabiliter, & accedente causa, & tamen nollo illi dare rem meam sine causa. hoc enim sic intelligendo rectè procedit. Sed ubi subest ratio quòd alteri dem sicut quòd mihi detur, utique sicut uellem mihi dari debeo quoque nelle alteri dare, nec dictũ illud Glossæ tali casu procedit. quod bene notandũ est pro clara rei intelligentia.

Vnum

144 Vnum tamen † ultra Decium considerandum est dum Gloss. prẹallegata exponit illum textum, *Quod sibi uult fieri*, id est, debet uelle. sic enim patet quòd uerbum uoluntas, simpliciter prolatum refertur ad uoluntatem ratione regulatam, & de illa quæ sit legitima ut in notab. casu intelligit D. meus Riminal. consi. clxxxiiii. nume. 30. nam contrarium uult Glos. in cap. iudicet. iii. q. vii. nempè quòd uoluntas refertur ad liberam uoluntatem non submissam freno rationis.

Et idem probatur in l. fideicomissa. §. quam-
145 quam. infr. de legat. iii. † ubi fideicommissum ita relictum, si uolueris, non debetur. sed si fueris arbitratus, si putaueris, sic: quia primo casu denotat liberam uoluntatem. secundo regulata arbitrio boni uiri, & ut inquit Connanus commentariorum iuris ciuilis libr. ix. c. iiii. col. iii. quando mihi legatur, si Titius noluerit. legatum non ualet; quia incertum facit testatoris iudicium, nec enim uoluit aliquid, qui totam suam uoluntatem in alterius arbitrium contulit, ut suæ etiam uoluntatis sit ipse testator incertus, qui non uult nisi ipse Titius uelit, in qua tanta incertitudine nulla esse animi consensio potest.

146 Hinc & † uidemus in l. cum quidam ita. infr. de legat. secundo quòd si quis ita reliquerit fideicommissum, rogo ut restituas libertis meis quibus uoles. hæres potest indignum prẹferre, at si ita quos dignos esse putaueris, petere potuerunt hi tantum qui non offenderint, & sic primo casu in libera uoluntate reposita uidetur electio secundo secus. & per illum textum Bartolus in l. centesimis. §. fina. infr. de uer. obl. colum. pen. dicit quòd uirtus istius uerbi. uoluerit, est ut possit quis uoluntatem suam facere licet iniquè.

Et pariter Abbas in c. i. notab. lli. per illum text. de his quæ fiunt à maio. par. capituli dicit
147 † quòd quando quid committitur propriæ uoluntati alicuius, denotat uoluntatem liberam & absolutam, non autem regulatam ratione, & ideò non posset in tali casu peti reductio ad arbitrium boni uiri, & cum prẹdictis tenet etiam Iason alios citans in l. si sic. nume. 27. inf. de legat. i. D. meus Riminal. consi. clxxiii. nu. 7. & Fely. in cap. i. colum. xix. uersiculo. & si dicatur committimus. de constit. ubi dicit post Butrig. & Imol. quòd commissarius cuius uoluntati quid est commissum, non est subiectus regulis iuris, mirum igitur uidetur quo nam pacto Glossa, in d. cap. i. prima distinc. uoluerit exponere uerba, uult fieri, id est, debet uelle sicque ad uoluntatem regulatam, ea restrin-
148 gere contra prædicta iura, & Doctores. † Vude Prẹpositus ibi pro sedanda ista contrarietate, & saluanda Glossa prædicta dicit, quòd uerbum, uoluerit, seu uoluntas sapit libertatem à iure positiuo, & sic intelliguntur iura pro secunda parte inducta. non tamen sapit libertatem à iure diuino, naturali, uel gentium, & ita procedit Gloss. relata ad textum in d. ca. primo. Et hanc solutionem probat Præpos. ex l. i. & l. diuus. infr. de test. mil. ubi permittitur militi testari ut uult. & ideò potest relinquere deportato qui non est capax de iure ciuili: sed de iure gentium sic, cum ciuitatem amittat, & libertatem retineat. §. minor. inst. de cap. dimi. & contrahere possit l. si tibi mandauero. §. is cuius. inf. mād. quod iurisgētiū est. l. iurisgētiū. in prin. inf. de pact. l. ex hoc iure. supra, de iust. & iu.

149 Non tamen † potest miles relinquere damnato in metallum qui est seruus pœnẹ. §. maximā. Inst. de cap. dimi. Nec seruo proprio, cum seruitus sit iurisgentium. §. i. inst. de iure. perso. & sic illa uoluntas militis in testando libera est à iure positiuo non autem à iure naturali uel gentium, & de hoc est text. in l. neque. §. i. & §. si seruum. infr. de testa. mil. ubi deportatus à milite potest institui, seruus autem proprius non, sine libertate.

150 Et † ulterius bene facit textus. in clemen. pastoralis. de re iud. Nam licet Imperator sit solutus legibus. l. princeps. supra de legib. tamen quia ibi fecit in quibusdam contra naturalem æquitatem, ideò eius sententia fuit cassata per summum pontificem. Sic ergo de uerbo, uolo, seu, uoluntas, dici debet, quòd licet respectu legum sit liberum, non tamen respectu iuris naturalis uel gentium.

151 Quartò † notat hic Dec. secundum Bartol. nume. 3. quòd statuta ligant etiam ipsum statuentem, dat exemplum Bartolus quòd si priores ciuitatis statuerint quòd si quis eos offenderit, puniatur ad mortẹ, certẹ si ipsi offendunt debent eadem pœna puniri, uerum quia Castr. Ange. & Alexan. hic dicunt istud in hoc textu non probari; quia statuentes hic compræhendūtur uirtute retorcutionis, & sic de iure communi per hunc titulum ꝙ quisque iuris, non aūt cōprehēduntur immediate uirtute statuti. Decius subiungit ꝙ certè Bar. non uidetur aliter intellexisse nisi quòd ratione retorcutionis teneantur, quia Bar. hoc infert ex ipsa retorcutione, quatenus dicit quòd debent eadem pœna plecti, ut hac lege. non enim dicit ut in dicto statuto seu uigore dicti statuti. & sic quia immediatè sub eo comprehenduntur, sed hac lege, id est, uirtute retorcutionis de qua hic dicitur. & ideo reprẹhendi non debet. *An statutum liget statuentem.*

152 Cōprobat † hoc & melius D. m. Rimi. Nā sar. met in l. Lucius Titius. inf. de fideic. liber. tenet statuentes nō ligari proprio statuto, unde si notat hic contrarium per hūc textū, debet intelligi uirtute retorcutionis: quia dicta Doctorū intelliguntur

ligũtur secundũ leges quas allegãt, l. nõ solũ. §. li berationis. ubi Bar. infr. de lib. leg. Accedit insu per nã cum statutum de quo hic emanauerit ad fauorem priuatæ personę, impossibile est quòd comprehendat ex uerbis, uel ex mente personã statuentis: quatenus ergo ligatur totum contin git ratione retorcutionis.

153 Et hoc † idem subdit Dec. in principe proce dere, qui licet sit solutus legibus, d. l. princeps. de honestate tamẽ illis subiicitur l. digna uox. C. de legib. unde ex dispositione huius tituli debebit fieri retorcutio iuris iniqui contra se quod in

154 alium statuerit. † Et hoc insuper confirmat Curt. Iun. nume. 10. nam princeps ligatur lege fundata in ratione naturali, ut declarat Bald. in l. ii. quæst. xviii. C. de serui. & aqua. per tex. in l. ii. infr. de usufr. earum rer. ibi, *nec enim natura lis ratio auctoritate Senatus commutari potuit*, & tamen Senatus legem cõdit l. non ambigitur. supra de legib. cum ergo istud edictum sit fundatum in æquitate, & ratione naturali, princeps

155 eo ligari debet. † Hinc uidemus eum ligari pro prio contractu ut notant omnes in cap. i. de prob. illa ratione: quia in contractibus consen sus interuenit. l. i. §. adeò. inf. de pact. qui est de iure naturali. l. cum amplius. §. is natura debet. infr. de regu. iur. & hoc idem tradunt Butrig. & Imol. in ca. i. de consti. ad declarationem. tex. in cap. omnis utriusque sexus. de pęniten. uolentes quòd etiam papa eo ligetur: quia emana uit ex lege diuina. sequitur D. meus Riminal. hic col. ii.

156 Confirmatur † Nam papa facere non potest quòd ipse met non sit animal rationale, uel solutus legibus naturæ ut notat Bal. in cap. filii. si de feud. fuer. contro. inter. domi. Fely. in c. i. colum. viii. de consti. & ideò non dispensat, nec limitat ius diuinum ubi aliàs non reperitur limitatum, puta si dicere uellet ut quis posset contrahere ma trimonium cum matre, ut notat Fely. in c. quę in ecclesiarũ. col. iiii. de consti. sequitur Ioannes de Selua. in tracta. de iureiurando. iiii. parte. nu. 41. & 42.

157 Sic † etiam uidemus ꝙ licet electus à duabus partibus Cardinaliũ sit habendus pro Romano Pontifice non obstante aliqua exceptione, quan do exceptio insurgeret de iure positiuo, secus ta men est quando descẽderet ex iure naturali uel diuino, puta si electus esset hęreticus, furiosus, & id genus; quia etiam si papa uellet ius naturale uel diuinum tollere non posset. Ità Gondissalnus in tract. de origine digni. ac potes. S. R. E. q. v. nu. 32.

158 Hinc † etiam sequitur quòd cum actus orandi ad Deũ competat homini iure naturali & diuino: quia est actus latriæ parsque iustitiæ quam redit homo Deo. siue actus duliæ quando quis honorat sanctos siue sanctas creaturas propter Deum, istud papa non potest in totum tol lere: quia penitus non tollit iura diuina, & naturalia, uel debita Deo. ut tradit Antonius de rosellis in tract. de conciliis. in §. nunc uideamus si

159 circa. numer. 3. † & in summa contra traditiones diuinas uenire non potest. ca. sunt quidã. 25. q. prima. non enim cui sic ampla condendæ legis potestas concessa esse existimatur, ut is con tra concedentis decreta statuere possit secundum Bal. in l. nulli. C. de sent. cum similibus per Dec. cõsi. dxxxviii. col. pen. & sequitur latius Hie ro. Alban. in trac. de potesta. papę. secunda parte. nu. 94. post hunc igitur discursum rediens un de digressus fui concludo statuẽtes proprio statuto ligari uigore retorcutionis; sed immediatẽ nequaquam prout concludit hic. Dec. post Alex. & alios quos refert. & communem testatur sicut & Claudius Aquensis in prin.

160 Fundatur ista † cõclusio in l. pen. inf. de recep. arbi. ubi nemo sibi ipsi potest imperare. nec se ip sũ ligare. & ideò de re sua arbiter esse nõ potest nec sententiam dicere. ut etiam dicitur in l. prætor. inf. de tut. & cur. dat. ab his. Item confirmatur in l. Lucius Titius Septiciæ ad finem. infr. de fideic. lib. ubi Bar. per illũ tex. hoc notat, si enim testator seruũ suo legauerit, & petiit ut neque ab eo, neque ab eius hęrede unquam manumitteretur, nihilominus potest ipse testator posteà superuiuens eum manumittere, quia dicit text. non sibi legem dixit: sed legatario.

Vnde subdit Bartolus facit iste text. ad quæ-

161 stionẽ † Quòd si Episcopus facit constitutio nem ꝙ si quis fecerit sic sit excõmunicatus, si postmodum ipe Episcopus facit contra cõstitutionem nõ per hoc est excommunicatus. & sic ibi probatur secundum Bartolum ꝙ lex nõ ligat ipsum statuentẽ. Et eandem. q. de episcopo ponit Ioa. An. in q. inci. Bononiensis episcopus. de quo meminit Castr. in l. digna uox. ad fi. C. de legib.

162 Contra † tamen hanc cõmunem conclusionẽ tenet hic Cur. Iun. atque in primis ex hac rubrica generali quę non distinguit utrum ius sit iniquum uel non, ergo passim statuens eo ligatur. secundo ex uersi. qui magistratum qui in sui generalitate loquitur ẽt in prætore qui habet auctoritatẽ legis cõdẽdę. §. edicta prætorũ. inst. de iure. nat. & tamen uult ꝙ eodẽ iure teneat. tertia. quia si fit retorcutio contra facientem actum particularem, multo magis contra facientem statutum uniuersale quod ligat omnes, l. iura non in singulos. supra de legib. Quarto: quia priusquam populus transtulisset potestatẽ legis condẽdę in principem populus ligabatur lege iux. notata. in l. fi. C. de legib. igitur & post translationem prædictam statuentes debent ligari suo statuto cum sint de populo. & hoc fundamento quoque Zasius utitur hic tacito tamẽ auctorẽ. quintò mouetur Cur. p c. iustã. 9. dist. &

c. pro illorũ. de preb. ubi dicitur iustũ est princ cipem suis legibus obtemperare, & eis teneri, nec alijs legem imponere quam ipsi negligunt
163 obseruare. †Ego tamen à recepta sententia nõ recedo per d. l. pen. per quam dicit Castrens. in d. l. digna uox. quòd debet esse differentia inter mãdantẽ, & mandatariũ, sic igitur inter conditorẽ legis, & eos qui legi subijciuntur, Nec est bona responsio Curtij mea sententia dicentis ꝙ statuentes repræsentant duplicem personam publicam scilicet dum statuunt, priuatam dum ligantur, quia confunditur ista consideratio secũdum. Sapiam per tex. in l. ille à quo. §. tempestiuum. infr. ad Trebelli. ubi uidemus quòd nemo põt sibi met imperare etiam repræsentando duplicem personam, prætor enim institutus & grauatus fideicomisso, si suspectam dicat hæreditatẽ, se ipsum cogere nõ põt; quia triplici officio fungi nõ potest, suspectam dicentis, coacti, & cogentis; sed ad principem recurritur.
164 Et† licet Cur. conetur replicare dicens uerum esse ꝙ quando statuens principaliter uult sibi imperare, tunc non potest, & ita loquitur dicta lex. penultima & d. §. tempestiuum. Sed quando principaliter imparat alijs ut statuendo, ipse etiam ligatur in consequentiam per regulam huius rubricę quod quisque iuris in alium statuerit, ipse eodem iure utatur. Tamen non aduertit Cur. quòd sic dicendo potius confirmat communem sententiam quàm quòd impugnet. Quatenus enim dicit quòd statuens ligatur in consequentiam uirtute huius tituli. & sic iure retorcutionis, hoc etiam dicũt omnes sicut ẽt dicant quòd principaliter & directo non ligatur ipso statuto ut ipse Cur. dicit. vnde patet quòd dicta lex. penultima optimè probat communẽ.
165 Et tenendo† hanc partem non obstat contraria. Namque ad primum, secundum, & tertium, respondetur uniformiter ꝙ procedunt uirtute retorcutionis. sed immediatè secus. & hæc inter se differunt: quia si statuẽtes proponant statutũ, non tamẽ adhuc usi fuerint eo cõtra aliquẽ; quia casus nõ euenit, si quid ipsi faciãt qđ in statuto cõtinetur, statuto non ligabuntur, quia cessat ratio retorcutionis. At secus si casus statuti contigit in alterius persona, eoque usi fuerint: quia ni retorcutionis tenebuntur exẽplũ prout tradit hic Bar. Si priores ciuitatis statuerunt ꝙ qui eos offenderit puniatur ad mortẽ. Si quidẽ quẽpiã offẽderint debẽt eadẽ pęna plecti: quãdo prius quẽ ita puniuerunt qui eos offenderat: sed si neminẽ sic puniuerũt. tũc licet aliquẽ ostendãt, nõ puniẽtur morte; quia statuto suo immediatè nõ ligãtur, nec hic retorcutio cadit cũ ius ex statuto suo nemini dixerint quia neminem puniuerunt.

Ad quartũ dicitur ꝙ ideò populus ligabatur; quia aliàs lex uana fuisset nemine remanente pręter populũ quẽ ligaret. Sed hic dato ꝙ statuẽs nõ ligetur, remanent infiniti quos ligat statutum.
166 Ad† ultimum respondetur illud procedere secundũ honestatẽ ꝙ lex liget principẽ. & statuẽtem, non aũt inuitum. d. l. digna uox: & ibi Cast. & alij quorũ primũ nõ inficiantur Doctores sed
167 secundũ. † & id probatur auctoritate diuti Thomæ prima secundę. q. xcvi. ubi declarat illud qđ dicitur Principem sua lege non astringi uel ligari, debere intelligi scilicet quo ad uim coactiuã legis, nõ quo ad uim directiuã & nõ liceat. xii. q. ii. sic. c. l. nã quo ad uim directiuã legis ita dirigi debent actiones principis sicut aliorum. Vnde tex. in d. c. iustum. dicens esse iustum principem legibus suis teneri, non procedit ex necessitate coactionis, quia agit merè liberè: sed ex necessitate immutabilitatis & inuariabilitatis ordinis iusticiæ Dei. sequitur Cacialup. in tractat. de pensionibus ecclesiasticis. quæst. xviiii. nume. 64. & Gonsissaluus in tract. de Cardinal. legatis à latere. nu. 58. ubi ꝑ hoc infert ꝙ si papa facit contra canonẽ, licet non ligetur pęna tẽporali per canonem inflicta quia tamen ratio si naturalis est super qua lex fundata est illũ ligat, peccat contra faciendo. & ita cum communi resideo.
168 Vlterius notat hic Dec. quòd † magistratus qui ius iniquum statuit, eodem iure debet uti cõtra se, unde Bar. hic infert quòd stãte statuto imponente pœnam pecuniariam pro homicidio, prout extat Perusij secũdum Castrensem quòd occidens forensem puniatur in. ccc. si magistratus homicidam decapitari fecit, & noluit admittere pœnam pecuniariam, debebit & ipse decapitari, nec adiuuari poterit pœna
169 statuti. sequitur Angelus hic in fin. † & Angel. Aret. in tractat. de malefi. in uer. & ibi caput à spatulis. nume. 30. & post eum Aug. de Arimino. & insuper Baldus in rubrica. C. de pęn. iud. qui malè iud. uolens quòd iudex qui de facto fecit aliquem suspendi, debeat puniri similitudine supplicij. Quibus concordat Marian. in cap. qualiter. secundo in xi. articulo uersiculo. & aduertat iudex. de accus. dicens quòd si sententia iudicis sit iniusta & ultimi supplicij, tenetur lege Cornelia de sicar. sequitur Bossius in tit. de excu. sent. col. prima. nu. 4.

An index eodem iure debeat uti contra se quod alijs dixit.

170 subdit † tamen hic Dec. quòd ista conclusio non uidetur uera simpliciter: quia magistratus in tali casu non uidetur in dolo fuisse: quia probabiliter potuit cogitare quòd tale statutum non ualeret, & ideò restringit hanc conclusionem ad casum quando constaret quòd magistratus id dolo fecisset, & non aliter. l. ii. inf. eo.
171 Sed † pro cõclusione Bartoli Curt. Iun. hic ad fi. post Baldum citat tex. in l. lex Iulia. §. fina. infr. ad leg. Iul. repet. ubi dicitur quòd si iudices hominem interfecerint calore inducti, uel innocentem, uel quem punire non debuerant, capite plecti debent illa enim uerba

uel quem punire non debuerant, uerificari possunt ad ungnem in isto casu: quando pro homicidio ueniebat imponenda pœna pecuniaria, & sic non debebat reus interfici, eoque modo puniri, tamen iudex sic eum puniuit, ideò text. decidit quòd capite plecti debet, & sic pęna mortis, & ita Baldus illum text. intelligit in l. prima. colum. iiii. C. ex delict. defunct. ubi dicit quòd si iudex fauore uel odio procederet iniustè, teneretur lege Cornelia de sicariis. Idemque tenet per illum text. Salycet. in l. final. C. de pœna iud. nume. iiii. & Speculum aureum in iiii. parte, primæ distinct. nume. 50. Felyn. in capitul. accusasti. in princip. de accus. & nouissimè Tiraquell. in tractat. de pęn. in præfat. nu. 15.

172 Sed † ista conclusio Bartoli meo iudicio non probatur ex illo textu. cum enim loquatur de iudice qui calore iracundiæ quempiam interemit, non potest sibi pęna mortis ordinaria homicidii irrogari, sed mitigari debet ut tradit Roman. singula. dviii. uolo communicare. Abb. in cap. i. de iniur. colum. prima. & in c. dilecti. colum. fina. etiam Felyn. de excep. Dec. & Cagnoll. in l. quidquid calore. infr. de

173 reg. iur. † merito diligentius aduerti debet quod text. ibi non simpliciter dicit tales iudices capite plectendos esse, sed subiungit, *uel certè in insulam deportari*, quæ dictio, V E L. resolui debet in expositiuam, idest, uelut posita inter genus & speciem iuxta doctrinam Bartoli in l. i. infr. ad leg. Aqui. & in l. ubi pactum. C. de transf. illa enim uerba, *capite plecti debent*, generalia sunt & multa continere possunt, l. capitalium, in princip. infr. de pęn. Alia uerò quę sequuntur, *uel certè in insulam deportari*, specialia sunt ut patet meritò intelligendo quòd capitè plecti debent, uel pro id est, in insulam deportari, patet quòd de pœna mortis ille text. non loquitur. & hunc intellectum quoque posui in l. imperium, supra de iuris. om. iud. nu. 166. qui nunc & mihi placet.

174 Et ulterius † aliud superaddo non iniocundum. Nam posito quòd illa uerba *capitè plecti debent*, de pęna mortis essent intelligenda, non tamen Iurisconsultus eam pęnam admittit, sed sequentem deportationis, dum subdit, *uel certè in insulam deportari ut plerique puniti sunt*, quasi dixerit uel certè, id est, potius & magis deportari debēt ut in plerisque seruatum fuit, & ita nō pro

175 bat ille tex. opinionē Bartoli † Quin imò periculosa uidetur conclusio sua: per ea quæ tradit Aug. de Arimi. in tracta. de malef. post Angelū in uerbo quod fama pub. nu. 104. ubi ponit. q. de iudice qui modum excessit in torquendo reū propter qd̄ reus mortuus fuit. & in primis refert opinionē Salyceti uolentis quòd debeat decapitari tamquam dolosè illum occiderit in tormen

176 tis. † quia licet in aliis personis quæ non sunt astrictę scire iura, in pęnalibus lata culpa non æquipararetur dolo. l. imperitiā inf. de reg. iur. & per illū tex. no. Bar. l. in lege Cornelia. inf. de sicar. tamen in iudice qui se peritū profitetur, ignorare ius est adeò lata culpa quod dolus in eo præsumitur eū iuris ignorātia nō præsumatur in eo sed sciētia, meritò tali casu lata culpa dolo comparatur. l. ii. iunc. Glo. inf. eo. posteà uerò Augu. de Ari. reprehēdit Salycetū post D. Zilliolū de Cauitellis in quodā suo cō si. quia tali casu lata culpa æquiparatur dolo pręsumpto & tacito, non autem uerò & expresso, meritò Salycetus errauit uolens iudicem puniri directa lege Cornelia de sicar. sed teneri debet utili lege Cornelia ut extra ordinem, præterquam in corpus, iudicis arbi

177 trio puniatur † & ideò nisi dolus expræssus probetur in iudice, quia uel odio, uel gratia alterius, puta inimici ipsius passi, uel corruptus pecunia illum læserit in corpus, non debebit teneri pęna corporali, potiusque dici debet ipsum iudicē fuisse in culpa lata, quam in dolo uerò & expresso quia saltē prætextu officii sibi commissi id fecit non autē prętextu homicidii cōmittēdi, & ut ibi latius per eū. quare pariter in hac. q. Bartoli dicēdū uidetur iudicem, qui decapitari fecit homicidam, qui secundum statutum. pecunia plecti debuisset, nō esse decapitandū, siquidem lata illius culpa cogitando quòd tale statutum non ualeret dolo præsumpto tantū æquiparatur, non aūt uero & expresso, meritoq; directa lege Cornelia. nō tenetur sed utili uenit extra ordinē puniēdus.

178 Licet tamen hec subtilia † sint ab opinione Bartol. nō recedo quā pariter firmaui superius in positione casus ad hūc textū. moueorq; primum ratione textus nostri qui decidit fieri debere retorsionē eiusdē iuris cōtra iudicē quod in aliquē dixerit: quia qđ ipse in alterius persona æquum esse credit, id ipsius quoque persona ualere pati debet. & cum sic in ciuilibus decidatur pariter & in criminalibus est admittendum:

179 † quia in criminalibus proceditur ad instar ciuilium l. absentem. infr. de pęn. unde datur in eis libellus. l. libellorum. inf. de accus. sicut in ciuilibus l. ędita. C. de eden. Glo. notab. inst. de pub. iud. in prin. & declarat Bossius in titu. quo-

180 modo procedatur per precepta. col. i. † comprobatur ex hac ratione textus nostri quæ militat pariter in criminalibus sicut in ciuilibus, meritò decisio tex. nostri passim locū habere debet. quādo enim ratio expressa est, etiam in pęnalibus fit extensio ut notat Ale. in l. cum mulier. notab. v. per illū tex. inf. sol. ma. Domi. in c. si ciuitas. §. i. in prin. de sent. exco. in vi. Dec. in l. factum. §. in pœnalibus. limi. septima inf. de reg. iu. Crauc. in tract. de antiqui. temp. in iiii. par. nu. 107. & tradūt. Cro. & Ripa in l. si cōstāte. inf. sol. ma. & Pet. Duenas remissiuè loquens in regula. cclxxvii.

Secũdo moueor p text. in l. lege Cornelia. in prin. inf. de sicar. ubi claræ dicitur ꝙ lege Cornelia de sicariis tenetur qui cum in magistratu esset, eorum quid fecerit contra hominis necem quod legibus permissum non esset. Sed iste magistratus fecit contra hominis necem, faciendo illum decapitari; quod statuto permissum non erat: ergo lege Cornelia de sicariis & sic pœna mortis teneri debet.

181 Et tenendo † hanc partem non obstat in primis credulitas iudicis quòd hoc statutum non ualeret quam Dec. perpendit, & quæ debet illũ à dolo excusare, Nam confunditur hęc consideratio Decii per doctrinam Bartoli. in l. inter omnes. §. rectè. inf. de furt. ubi concludit à dolo furem non excusari dicentem quòd credebat dominum permissurum. sic ergò nec iudex à dolo immunis est eo prętextu quòd dicat se credi-
182 disse statutum non ualere. †Quod uerò decidit August. de Arimi. post illum Ziliolum, pro iudice qui modum excessit in tortura rei propter quam mortuus fuit repugnat doctrinę Bartoli in l. lege Cornelia. infr. de sicar. & in l. quæstionis. infr. de quæsti. qui tenet contra iudicem uidelicet quòd pœna legis Cornelie directa plecti debeat. si modum excessit, aut contra iusticiam sic reum torsit, ut inde uita functus fuerit, & cum eo concordat Bald. in l. 1. C. de emend. seruo. per illum text. notans quòd iudices qui scindunt alicui carnes ut confiteatur crimen, si moritur tortus in tormentis, debent decapitari tamquam homicidæ, ad instar domini de quo loquitur ille text. qui tenetur ac punitur si dilaniauerit pœnis publicis corpus serui ferrarum unguibus latera persecando uel exurando oblatis ignibus membra, aut tabescentes artus atro sanguine per mixta saniee defluentes prope, ut ipsis adegerit cruciatibus uitam relinquere sæuitia immanium barbarorum. & hoc nouissimè cautum habemus Ferrariæ in statuto sub rubrica pœna potestatis uel alterius.

183 Nec † quicquã repugnat iudice fuisse in dolo præsumpto non aũt in uerò & expresso cumque ratione officii excusari à pœna legis Corneliæ consueta quoniam anctoritate Baldi cõsil. 336. factũ sic proponitur. uol. iiii. in antiquis. ubi dicit quòd hic iudex qui posuit reũ ad tormenta iure prohibente uel non permittente punitur pœna legis Cornelię: quia morti causam præbuit. nec excusatur ratione officii cũ deliquerit in ipsũ officiũ, & cõtra naturam officii, & ex qualitate facti prę sumatur dolus, d. l. i. C. de emẽd. seruo nã cũ nõ seruat iuris ordinẽ, uel debitam consuetudinẽ, redigitur ad instar priuati ergo puniẽdus est. patet ergo ꝙ Bal. reicit qualitatẽ officii nolẽs ex eo iudicem excusari, uultque dolum præsumptum sufficere ad illius condemnationem pœna ordinaria.

184 Quod & † ulterius confirmatur. Nam licet in homicidio dolus requiratur ita ꝙ nõ sufficiat lata culpa d. l. in l. Cornelia inf. de sicar. tamẽ dolus in ista materia sũmitur pro animo occidendi. l. i. C. eo. ibi, *qui si probaueris non occidendi animo hominem à se percussum fuisse*, unde indelictis quæ prohibita sunt, probatio doli non est necessaria, quoniam præsumitur ut ibi notat Salyc. non autem summitur dolus prout in l. i. §. dolũ. infr. de dolo ubi Iureconsul. ait dolum esse omnem caliditatem, fallatiam, machinationem ad circumueniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibitam, dolus enim uerificari potest in homicidio apertè, & absque ulla fallatia commisso. alioqui si ense hominem in faciem agredereris præmissa uoce quòd uelis eum occidere, & occideres, sequeretur quòd non deberes puniri pœna homicidii, quod rediculum esset. Ita Petrus Calephatus consi. 92. colum. ii. uol. secũdo crimi. Idemque Bossi. tradit in ti. de tortura. nu. 28. ubi concludit in iudice dolum pręsumi ubi ad torturam omnino deuenit de facto: quia sicut ut quilibet priuatus meritò patet dolum pręsumptũ sufficere ut incuratur ordi-
185 naria pœna homicidii: † quare iudex hic in dolo fuisse dicitur decapitari faciẽs reũ cõtra formã dicti statuti, licet in iure dicat se errasse. Nã cõtra iudicẽ in iure errãtẽ dolus præsumitur, ut p Doctores in l. ii. inf. eo. Craue. consi. xviii. nu. 14.

186 Hæc † autem conclusio de pœna retorcutionis quę locum habet aduersus magistratum, non procedit in tortura per eum indebitè alteri illata, non enim & ipse torqueri debebit, sed tenebitur iniuriarum; ueniet que pro motu iudicis puniendus, ut inquit Bal. in d. rubr. C. de pęna iud. Salyc. in l. fi. eod. titulo. Alex. Ias. Dec. & om- *An iudex indebite torquens torqueri debeat.*
187 nes hic † mouentur ea ratione: quia iure cautũ non reperitur quòd tortura imponatur pro finali pęna delicti secundum Baldum in d. rubrica licet quandoque sic ut per Bar. in l. imperium. in iiii. gradu meri imperii. supra de iur. omn. iud. & ibi dixi. nu. 44. quod non attenditur, sed illud quod regulariter fit l. suus quoque. §. puto. infr. de hered. inst. regulariter uerò tortura fit ad inuestigãdã ueritatẽ, ut per Gl. in l. nulla. C. ex quibus. caus. infa. irro. & detecta ueritate pęna imponitur ut hic per Dec. unde si iudex pro delicto torturæ indebitè cõmisso debet finaliter puniri & tortura nõ est finalis pęna delicti, impossibile uidetur ꝙ iudici talis pęna torturæ imponatur.

188 Quam uerò † pęnam iudex ob id patiatur Dec. hic omnittit, at Bal. in l. decuriones. ad fi. C. de quæsti. tenet iudicẽ pęna capitali plecti debere, se remittens ad notata per eum in l. i. C. de priua. carc. ubi dicit ꝙ plus est torquere; quã in priuato carcere retinere. l. i. C. de custo. reo. sed pœna priuati carceris est pęna ultimi supplicii. & læsæ maiestatis dicta. l. prima. C. de priu. car. igitur.

pœna

pęna indebitæ torturæ erit pœna mortis. & opinionem Baldi sequitur Ange. in d. l Decuriones. Ioann. de Anna. in c. primo col. iii. de cleri. percuss. Salyc. in l. ii. C. de exhib. reis. & Marsil. in l. i. nume. 32. & in l. quæstionis. col. fin. infr. de quęsti. ubi concludit eã esse magis communem

189 † Sed idem Bal. in rubrica. C. de pęna. iud. col. ii. & Salyc. in l. fi. q. vii. eo. tit. Iason. & Alex. hic dicunt talem iudicem iniuriarum teneri, & pro motu sui iudicii esse puniendum. l. iniuriarum extimatio. infr. de iniur. uel ut inquit Ang. in l. nemo carcerem. C. de exacto. tribut. libr. x. condemnandus erit ad carcerem temporalem. quem sequitur Grammati. consi. xv. ad fi. & cum prędictis consentit Bossius. in titulo. de tortura nu. 36. dicens quòd hanc opi. sentiunt Doctores dum formant quæstionem quando tortus mori tur, si uolunt enim eo casu iudicem pœna mortis teneri, tacitè negant illam pęnam torto uiuente, sed mitiori locum esse debere.

190 Idque † confirmat Bossius. Nam pœna legis Cornelię de sicariis non irrogatur nisi ei qui dedit causam morti, uel habuit animum occidendi, ut per totum titulum de sicar. qui loquitur etiam de his qui sunt in magistratu. l. i. & l. lege Cornelia. eo. titulo. At iudex torquens superuiuentē nec morti causam dedit: nec habuit animum occidendi quod pateat: nec id ut facti pręsumitur l. in libello. §. factæ. infr. de capti. & postlimi. meritò pœnę legis. Corneliæ locus esse non potest.

191 Vltimò † comprobatur ex d. l. decuriones. C. de quæsti. ubi decuriones torqueri prohibentur, & capitale iudicium imponitur torquenti, si in contumeliam ordinis id tentetur. ibi enim est casus specialis ut tales torqueri non possint ratione suæ qualitatis, ut inquit Bossius loco citato. & sentit Fulgos. ibi. notans quòd iudex personam decurionis honore fungentem in tormentis ponens capitaliter punitur: quasi nelit esse secus in persona citra dignitatem illam constitu-

192 ta tormentis subiecta † Et sic inducendo illum text. à speciali patet in contrarium esse ius commune. l. ius singulare. supra de legib. l. i. infr. ad municip. Gloss. in cap. præsenti. §. loca. in uer. specialiter. de præben. in vi. & in l. eos. C. de fabricem. lib. xi. Bal. in l. i. C. de eden. Petr. Cy. Cast. & alii. in l. si tutor. C. in quib. caus. in integ. rest. cum similibus ab Euerardo cumulatis in centuria sua, loco. 40.

Nec obstat illa ratio quam Mars. dessumpsit in d. l. quęstionis. col. fi. ex Baldo in l. i. C. de pri.

193 carcer. † Nam plus est torquere quàm detinere certo respectu uidelicet: quia tortura magis affligit corpus quàm carcer priuatus. Imò uerò carcer sua regulari natura inuentus est ad custodiam, non autem ad pœnam, l. incredibile. C. de pęn. l. aut damnum. §. solent. infr. eod. titulo. l. i. & fin. C. de custo. reo. Angel. Aretin. in tract. malef. in uer. quod fama publica. uersiculo. & primo sciendum est. Bald. in l. imperium. supra de iur. omn. iud. cum similibus à Iodoco cumulatis in exchiridio rerum crimi. titulo de carcerib. capitul. xvi. colum. ii. & Boss. in titulo de carcere in princip. quod probat ex ordine titulorum: quia primò de custod. & exhibi. reorum ponitur, posteà uerò de pœnis.

194 † Sed alio respectu plus est carcer priuatus quàm tortura: quia primo casu talem carcerem constituens neduin detentum offendit sed etiam principem iurisdictionem suam turbando & usurpando, at si iudex torquet reũ in debitè partem tantum offendit merito nimirũ si primo casu maior imponitur pęna quã secundo.

195 Postremò † Dec. hic in ista. q. de statuto imponente pœnam pecuniariam pro homicidio, quod Bar. supponit esse ualidum, multos cumulat tenentes illud non ualere, quod etiam ponit ipse Dec. & communem testatur in cap. cognoscentes lectura prima de constitu. & supra dixi. nu. 21. nuncque pariter addo Aret. consi. 57. col. 8. Roma. singula. 756. iudex potestatis Bernardinum de Plotis. consi. 133. nu. 7. primo tomo criminalium. & Iodocum in suo enchiridio rerum crimi. titulo de inuasione. c. 77. nume. 36. *An statutum imponens pœnam pecuniariã pro homicidio ualeat.*

196 † Ratioque communis adsert: quia daret materiam delinquendi contra l. conuenire. infr. de pact. dot. ut hic per Dec. & ut addit ille Plotus esset contra ius diuinum quod imponit pœnam mortis homicidæ secundum Hosti. Abb. Butri. & alios. in c. fi. de consue. & pręter eos cõfirmatur alia ratione: nam cum tale statutum cõpesceret tantum pauperes non etiam diuites qui pœnam pecuniariam licet magnam non curarent. omnes non ligaret, nec esset generale, igitur inualidum reputari debet. l. i. supra de legib. l. leges sacratissimę. C. eo. titulo.

197 Hinc † Domini. in c. ut animarum. de consti. in 6. quem refert Andræ. Sicul. consi. xciii. primo tomo criminal. nu. 9. non ualere statutum dixit quòd quis percutiendo clericum de nocte soluat quinque solidos: quia est pœna contemnibilis. & ideò Siculus infert eo loco, quòd ut hodie docet experientia cum laici accedentes ad monasteria paruipendant excommunicationem, nisi eis imponatur aliqua pœna quam magis timeant, nullo modo se abstinerent ab huiusmodi delicto. meritò potest iudex imponere illam pœnam quam uiderit magis timeri, ad hoc ut cęteris peccandi licentia tollatur cap. uestra. de cohab. cler. & muli.

198 † Et certè quoties solita pœna minuitur occasio delinquendi præstari dicitur. l. si operis. C. de pęn. ubi dicitur, *cũ nõ remitti pęnã facile, publice interfit ne ad maleficia temere quisquã prosiliat,*

Cc 3 Et tamen

Et tamen de remissione partis tantum pœnę loquitur ille text. ut hic animaduertit Dec. cum de pœna temporali operis publici loquatur ad quam quis per sententiam fuerat condemnatus, cuius textus occasione dessumpta Iodocus
199 in proœ. sui enchiridion† dicit quòd quam utilis imò necessaria sit in delinquentes ea iustitiæ pars quę uindicatio à Philosophis appellatur, quam & animaduersionem uocare licet, docet diuinus ille Plato in libro de repub. dicens, Dare pœnas maximi mali euitatio est, facit enim alibi prudentiores, & iustiores. & medicina quędam iniquitatis ipsum est iudicium, quare si delinquens ordinaria pena plectendus est, multo magis homicida qui quatuor offendit primo Deū dupliciter Secundo rem publicam & principem. Tertiò parentes & cognatos occisi, Quarto, nel omnium maximè occisum: ut pulchrè probat ille Iodoc. in titulo de cede seu homicidio. nume. 15. meritò concludi debet ex his tale statutum imponens penam pecuniariam pro homicidio nequaquam ualere.
200 Idque † sine controuersia dici debet in occidente patrem, & sic parricidium committente ut uoluit Ioann. de Anna. consi. 63. quem sequitur Dec. in cap. de causis. colum. pen. de offic. delegat. reprobato Baldo qui contrarium tenuit in l. data. ad fin. C. de dona. Nam statutum facilitans homicidium locum non habet in homicidio qualificato, & quod si natura grauius est
201 † cuius exemplum adferri potest in statuto permittente bannitum occidi, quod locum non habet in filio patrem bannitum occidente, ut uoluit Ange. per illum tex. in l. si adulterium cum incestu. §. liberto. infr. de adulter. Alberic. in iiii. parte statu. q. vi. Nellus in tracta. Bannito secunda. par. secundi tempo. q. x. Veronens. cōsil. v. Dec. in cap. quæ in ecclesiarum. nume. 19.
202 de constit. † Idque procedit nedum ante factum homicidium; sed etiam post missa distinctione Iasonis. in l. omnes populi. nume. 47. lectura secunda. supra. de iust. & iure, quæ fuit Felyni. in d. cap. quæ in ecclesiarum & eam secutus est Ioannes de Arno. epitomate. lxii. quoniam ut subdit ibi Dec. in tali casu semper post factum quæritur. Vnde in effectu dictum Angeli parum operaretur Et ideò indistinctè illius
203 opinio uerior est existimanda. † Et licet Bartolus in d. §. liberto. & in l. minimè. infr. de relig. & sump. fun. contrariæ fuerit sententię: quia talis bannitus efficitur hostis & transfuga ciuitatis. l. amissione. §. qui defficiunt. infr. de cap. dimi. & sicut ius perditur ciuitati, ita perditur filio. l. postliminium. §. filius. infr. de capti. & postlimi. reuer. atque idem uoluit Hiero. Gigas. in additi. Decii. in d. c. quæ in ecclesiarum.
204 † nume. 19. † Non tamen ego facile recederem à priore sententia. quoniam Tiraquellus in tracta. de pœnis causa. xx. num. 7. contra Bartolum inclinans considerat post l. secundam. infr. de re cepta. naturalem consanguinitatis affectionem, quæ nos monet, ac uelut urget, atque impellit, inuitosque propemodum trahit, ut consanguineorum saluti, id est, nostro sanguini consulamus, quam quidem affectionem propterea non amittimus quòd leges ipsæ ciuiles consanguinitatis effectus tollunt ob delictum, Nec enim desinit esse naturaliter cognatus & consanguineus hostis ipse publicus, cum ea sanguinis qualitas nullo pacto aboleri, nulloque iure dirimi posit, ut omnibus perspicuum est, & leges proclamant. l. ius autem. infr. de pact. l. iura sanguinis. infr. de regu. iur. hac igitur ratione puto talem patrem bannitum per filium
205 occidi non posse. † Quod etiam comprobatur. Nam uidemus filios ex prioribus nuptiis legitimis genitos patrem qui posteà nuptias incestas & nefarias contraxerit alere teneri, *Nam licet legum contemptor & impius sit, tamen pater est*, ut inquit Imperator. in authentico. de incest. nup. colla. secunda. Si non potest igitur impio patri filius alimenta denegare: quia denegando diceretur eum per indirectum necare. l. necare. infr. de alend. uel agno. lib. minus immediatè post eum occidere quando bannitus est, & ita Bartoli sententia periculosa est.
206 Nec † insuper illi satis famulatur text. in d. l. minimè, ubi dixit esse casum expressum, nam loquitur ille text. de filio patrem occidente qui ad patriam delendam, & parentes, & liberos interficiendos uenerat, sicque filius se & patriam defendendo eum interemit, ut ibi Gloss. tradit, hoc enim casu toleratur occisio patris per filium uelut ad defensionem sui ac patriæ sicque pariter Abbas intelligit Gofred. in cap. peruenit. de immu. eccle. Petr. Gerar. de Petra Sancta, singul. secundo Veronens. consi. v. nu. 23. Marsi. in l. i. §. præterea. nume. 64. infr. de quæsti. & post eos Petrus à Plaza in Epitomes delicto. li. i. cap. xxii. nume. 27. & insuper Dec. quem non citat in d. capitul. quæ in ecclesiarum. numero, 19. ubi dicit quòd Nellus in tracta. de bannit. in ii. par. secundi temp. sic respondet ad illum text.
207 † Nec certè mira uidetur eo casu talis decisio, tum ob propriam defensionem, quam leges & omnia iura permittunt, Lnt uim & ibi latè dixi. supra de iust. & iure. cum etiam patriæ, cui tantisper deferendum est, quòd, ut multa consulto præteream quæ de illius obseruantia scribit ille Petrus à Plaza, non tamen illud omittendum censeo notatu dignū quòd patria uelut alter quidam Deus & primus maximusque parens habetur. quo fit ut qui ei nomen imposuit à re ipsa non temerè patriam nominauit, uocabulo siquidem à patre deducto pronuntiato, tamen

men fœminina terminatione, ut ex utroque parẽte mixtũ esset, atque hæc ratio insinuat patriã unam optimo quidem iure duorum parentum colendam esse. prætereunda est igitur omnino patria utriusque parentum seorsum, & non solum ipsis, sed uxori, liberis, & amicis, & absoluto sermone rebus aliis omnibus post Deos. atque ideò immunis erit criminis parricidii reus filius interimendo patrem patriæ insidiantẽ, & in eam erumpentem hanc enim sine nefario scelere deserere non possumus, ut non bona nostra solũ ad eius salutẽ profundere, sed uitam etiam pro ipsa ponere teneamur, & lege naturæ obligati simus, ut scribit Connanus in commentar. iur.
208 ciuil. lib. v. c. viii. col. ii. † Idque nedum si coactis copiis uenerit, sed etiam si proditione tantum id efficere conatus fuerit. ut tradit Ioannes Baptista Asinius in d. l. minimè. nume. 29. cuius ampliationis exemplum præ cæteris ponit à Plutarcho relatũ in parallelis, Persis Græciam discurrentibus, ac prœliis intestantibus, pausanias Lacedemoniorum Imperator quinquaginta auri talenta, ut Spartam proderet à Xerse accepe rat. quod ubi deprehensum est, pater Agesilaus usque ad Caleiæcæ Palladis templum filium insectatus, coctolatere ita templi fores obstruxit, ut eum inedia consumpserit. mater autem insepultum eiecit. quare si filio in patrem tantundem liceat eo casu mirum uideri non debet, sed extra illum casum tale facinus aduersus patrem filio non concederetur. nec statutum pœnam pecuniariam imponens pro homicidio, tam etsi ualidum foret (quòd ex prædictis negatur) sibi prodesset, quominus reus pœnæ mortis esset.
209 sed † & in alio casu cessaret omninò dictum statutum si occidens consueuisset aliàs hoc idem facere. tunc enim non attenta pœnã statuti pecuniaria, decapitandus esset iuxta iuris communis dispositionem. l. omnes. C. de delator. lib. x. & ibi Bar. & Ioann. Platea. ubi hi qui deferre non cessant, & sic consueti sunt calumniosas accusationes proponere grauissime puniuntur, ad quod aliàs non tenerentur remota illa consuetudine, idem probatur. in l. prima. C. de superexacto. lib. x. & ibi notat Bar. Ioann. Plat.
210 Lucas de Pena. & Alex. † ubi propter consuetudinem delinquendi quis ad mortem punitur ad quam aliàs non teneretur. unde Alex. ibi dicit nota istum textum, præsupposito quòd de crimine pœna pecuniaria ueniret imponenda, Si tamen fit inquisitio contra hominem talia facere consuetum, capitaliter debet puniri, ex quo multa crimina, & pluribus uicibus commisit, licet ex eis particulariter consideratis ueniret pœna pecuniaria duntaxat imponenda, & idem Lucas de Pena & Ang. ibidẽ tradunt & alii quos cumulat Grammati. decis. 16. nu. 5. unde sic & in isto statuto dici debet, prout in terminis illius ita tenet Guil. Benedi. in q. sua incipi. an li
211 ceat occidere peccatores. nu. 32. † nam delicti continuatio atque iterata demonstratio auget pœnam. l. si diutino. & ibi Glo. l. Relegati. infra de pœn. l. seruos. & ibi Glo. Bal. & alii. C. ad leg. Iul. de ui. l. quicunque. C. de ser. fugi. quę iura citat ad hoc Iacob. de Beluis. consi. iii. nu. 13. uol. secundo crimi. quibus & addit Tiraquell. in tract. de pœn. causa. 42. nu. 14. textum. in l. nemo. in fi. iunc. Glo. C. de epis. audi. & alium not. in §. criminis. 15. distin. qui ponit ebrietatem inter crimina siue peccata uenialia, nisi tamen ea sit assueta, tunc enim est peccatum mortale. & in hanc quoque sententiam transit Dec. in authen. cassa. nu. 16. C. de sacrosan. eccl. dicens quòd perseuerantia in malo agrauat delictum. & in terminis statuti de quo loquimur id confirmat Marsil. in l. i. nu. 47. C. ad leg. Corn. de sicar.
212 At † pulchrum erit perscrutari quot uices erunt necessariæ quibus reus deliquerit, ut dicatur consuetus delinquere, & ob id in eo pœna sit augenda, & in hoc primum reperio Collegium Paduanum. consi. i. nu. 11. primo tomo crimi. dicere quòd qui deliquit bis & pluries dicitur consuetus delinquere per tex. in d. l. iii. C. de epis. aud. & delicta ab eo commissa erunt grauia & enormia. quod in præsentiarum tamen non decidit dictum Collegium propter *Quot uices sint necessariæ ut quis dicatur consuetus delinquere.*
213 tex. & auctoritates quæ sunt hinc inde. † Iacobus uerò Butrig. consi. secundo nu. 10. eodem primo tomo constanter tenet binum actum inducere in maleficiis cõsuetudinem tum per. d. l. iii. in fi. cum quia semel malus &c. hoc idem firmat Ferrant. Gargiareus. consi. 126. nu. 66. eo. tomo. dicens quòd solitus delinquere dicitur qui bis deliquit. adducit Baldum. in d. l. iii. nu. 5. quo loco Baldus inquit. illum textum esse in argumentum quòd ille qui fecit duo furta dicatur consuetus furari, unde pro tertio furto mitte-
214 tur ad furcas tamquã fur famosus † At Lucas de Pena in l. i. C. de superexactor. lib. x. in fi. concludit certe sibi potius uideri, quòd tres uices ad frequentiam exigantur per tex. in §. uerum tamen. in authentico ut immob. ante nup. & Innocentium in c. i. de fideiuss. & cum luca de Pena. tenet insuper Marcus ant. Blanc. in tract. de indici. in uerbo ex persona indicia. nu. 245.
215 ubi adiungit textum. in d. l. seruos. † Quorum sententia per ea quæ citant non probatur, imò uerius conuincitur & precedens confirmatur. Nam quo ad tex. in autentica ut immob. patet binum consensum mulieris sufficere sibique præiudicare modo supersint alia bona mariti, secus si non adessent: quia licet secundo uel si frequenter consentiat & ita. tertio iiii. uel pluries, sibi nõ nocet ut dicitur in d. § uerum tamen

regulariter

regulariter ergo sufficit binus actus. hoc idem probatur in d. l. iii. quatenus dicit, *ut remissionem veniæ crimina nisi semel cōmissa non habeant*, secus ergo si bis perpetrata sint ut à contrario sensu sentit imperator, & subiungit dicens, *nec in eos liberalitatis Augustæ referatur humanitas qui impunitatem ueteris admissi non emendationi potius quàm consuetudini deportauerint*, loquitur enim de uteri delicto commisso in singulari numero, & sic una uice tantum postea non emendato, sed in consuetudinem introducto: quia rursus commissum fuit. Vnde bene Gloss. notat ibidem quòd duæ uices faciunt consuetudinem, & delicta iterata plus puniri. Sed & probatur hæc opi. per d.l.seruos. ibi, *& hi qui bis aut sepius uiolentiam perpetrasse conuincentur*, sicut & in d.l.quicunque, ibi, *Si uerò secun*

216 *dò uel tertiò eum susceperit.* † Cum ad ueritatem alternatiuæ sufficiat alteram partem uerificari.l.si hæredi plures. infr. de cond. insti. Nec Innoc.in d.cap.i.quicquam repugnat, cum pon deret tantum uerbum, inseruiens,quod frequentiam & assiduitatem notat. Sed quot uices requirantur non ponit. Quare ab opinione Baldi, & sequacium de quibus supra non est recedendum.

217 Quoniam pręter pręmissa † confirmari potest ex eo quod consuetudo facti prout est consuetudo seu assuefactio unius hominis quæ non facit ius, sed solum facit ad probandum utrum ille sit assuetus uel non, iuxta.l.uel uniuersorum infr. de pignor.acti.ex duabus uicibus inducitur, & duæ uices sufficiunt ad eam inducendam, ut per Bartol. in l. i. C. quo modo. & quando iud. & in l.Mella.§.i.infr. de alimen. & cib. leg. Bald.in l.diuturna.supra.de legib.Imol. in cap. cum ecclesia Sutrina. de causa poss. & propri.Abb.in cap.fina. de appella. & Rocc. de Curte.post Butri. in cap. fina. de consue. num. 26. & nume.370. mouentur per d.l.iii.in fin.C. de epis.audi. ubi qui bis deliquit dicitur consuetus delinquere. & hoc dicit esse notandum Rocc. ad declarationem d. legis uel uniuersorum.cum similibus quæ allegantur ad hoc.quòd bonum est argumentum à consuetudine patris famil.quia illa consuetudo uerificatur in bina ui

218 ce. † Excipit tamen Rocc. in d. locis casum Blasphemiæ: nam ex duabus uicibus quis non diceretur consuetus blasphemare, ut per Cyn. in l.ii.C. de reb. cred.& Alexan.in l.capitalium. §.famosos.infr. de pœn. nam lubricum linguæ non est facile ad pęnam trahendum. l. famosi. circa fin. infr. ad leg. Iul. maies. sicque concludit ipse Rocc. nume. 49.in d.c.fi.& hæc omnia bene nota uelut multum utilia.

Circa septimum notabile quod ponit hic Dec.non insistam, quia de illius subiecto satis superque dixi in l. imperium.notab.secundo nu. 52.supra de iur.omn.iud.unde adibi dicta latius me remitto.

219 Postremò † notat hic Dec. ibi, *noui iuris* exponendo, iniqui, per l.iii.infr. eo. quòd statutum licet iniquum ualet. & ita signanter exponunt Odofred. Castr. Alexan. & Iason, cęterique supponunt indiferenter, notant uerò Bald. Alexan. Ias. Cur.Iuni. D. meus Riminal. & Zasius inferens ad statutum suæ ciuitatis, quod & hic Ferrariæ uiget, quo cauetur ne cui quam forensi liceat hic emere uel posidere immobilia, etiam si ex causa hæreditatis successissent, certè decuriones & ita statuentes impunè prohibebuntur empturi uel possessuri alibi quicquam, nec tumultueris (subdit Zasius): talia fieri posse statuta iniqua etiam si per dolum sint condita: quia firma sunt in re publica ubi statuuntur dum modo non nutriant peccatum mortale, uel non sint contra libertatem ec- *An statutum iniquum ualeat.*

220 clesiasticam. † Et istud notabile probatur in hunc modum, licet Dec. & alii non dicant; nam uidemus retorcutionem huius iniqui statuti per iudicem fieri aduersus eum, quare datur intelligi quòd ualet; quia si nullum esset ipso iure non haberet locum pœna retorcutionis, ut est tex.in §.i.infr.eod. ubi dicitur quòd si quis inter eos ius dixerit, inter quos iurisdictionem non habuit qnoniam pro nullo hoc habetur, nec est ulla sententia, cessare edictum putamus ita considerat Ang.in l.ii.infr.eo. meritò patet statutum licet iniquum ualere.

221 Quin † ampliatur hæc conclusio per Angel. ibi procedere etiam si dolus interuenuiat, Nam quatenus ibi dicitur quòd hoc edicto dolus iudicis puniri debet, intelligit Angelus siue iusdicens dolo iudicauit: siue legem dolo condidit, ex quo subiungit quòd dolus dans causam legi condendæ non reddit eam ipso iure nullam, & hęc opi. confirmatur per Dec.post Baldum in cap. cum omnes.colum.pen.de consti. & Iasonem

222 hic. † Nam statuta sunt stricti iuris.l.iii.§.hęc uerba.& ibi Barto.infr. de negot. gesto.& in l. constitutionibus. infr. ad muni. Dec. consilio, ccccxxxviii.nume.5.D. meus Riminaldus cons. xl.nume.5.& Cur. Iun.consi. vii. numero, 8. Ideò dolus non debet uitiare statutum sicut nec uitiat contractum stricti iuris.l.si quis cum aliter.inf.de uer.obli.

223 Secundo comprobatur. † Nam contra dolum in lege condenda commissum succurritur lęso per exceptionem doli, sicut & contra dolum in contractu commissum, ut declarat Bar. in l.omnes populi.nume.52.ad fin.supra de iust. & iure per.l. i. in fine. infr. de doli excep. dicit enim text. ibi quòd eam exceptionem prætor proposuit ne cui dolus suus per occasionem iuris ciuilis prosit: quia subdit Gloss. tenet obligatio de iure ciuili, sed opponitur exceptio de

ptio de iure prætorio, & postea dicit textus quod dolo fit tam in contractibus quam in testamentis & legibus: ergo cum succurratur per exceptionem doli aduersus legis dolum, datur intelligi eam mero iure ualere, non autem esse nullam.

224 Bene † uerum est quòd huic fundamento conatur respondere Ias. in d. l. secunda dicens quòd non procedit. Nam licet statutum esset nullum, & iudex fecisset illud de facto seruari, locus esset huic edicto secundú Bartolú hic, ubi dicit quòd si iudex concessit alicui ut nō posit cōueniri usque ad biennium, dato etiam quòd statutum non ualeret si tamen habuit executionem de facto: quia iudex non audiui partem, certe ipse iudex eodem iure utetur contra se, quia usque ad biennium non poterit alios conuenire.

225 de quo tradit etiam Decis. Neapol. lxvi. † Sed meo iudicio quod inquit Iason non tollit argumentum Angeli: quia retorcutio non fit uirtute statuti nulli in casu Bartoli, sed executionis dicti statuti de facto secutæ per magistratum, qua non facta cessaret dicta retorcutio. §. i. infra eo. ergo si fit retorcutio statuti iniqui, prouenit ex eo quòd ualet, ut inquit Ang.

226 Vtilitas † autem huius disceptationis ad ferri potest. Nam quando quid ipso iure non ualet, iudex ex officio suo potest & debet agentem repellere, & in eo se fundantem licet reus non petat: secus autem si mero iure quid ualeat, & ope exceptionis tollatur: quia iudex non petitus non supplet. Glo. est in l. ubi pactum. & post eam scribentes. C. de transa. quam dicit singularem Felyn. in c. exceptionem. col. ii. de except. sed est alia in l. cum qui ita. §. qui ita. & ibi Bar. & Imola. infr. de uer. ob. & in l. si unus. §. pactus. & ibi latè Bar. & alii. infra de pact. pluresque citat Tiraquell. in l. si umquam. in uerbo reuertatur. nu. 281. C. de reuo. don.

227 Hincque sequitur † aliud pulchrum quod non tantum iudex potest supplere in eo quòd est ipso iure nullum, sed etiam si non supplet, sed ad ulteriora procedit, & pars tacitè consentiat non opponendo, non tamen firmatur quod erat ipso iure nullum, ut est Glo. in ca. i. & ibi Domin. Anch. & alii. de rescr. in vi. cum similibus per Tiraquel. loco citato. num. 282. meritò cum statutum iniquum secundum communem mero iure ualeat, si quis illud intentauerit, & pars non opponat de iniquitate, iudex non poterit ex officio suo eo statuto utentem repellere, & si procedat iudex ad ulteriora parte non opponente ualebit processus, quod est notandum.

228 Postremò illud non ommitto † quod opponit hic Curt. Iun. de l. i. §. i. supra de iust. & iure. ubi dicitur quòd ius est ars boni & equi. & conformis est tex. in c. erit autem lex. iiii. distinc. dicens, *Erit autem lex honesta iusta possibilis, &c.* quare non uidetur tolerari posse statutum quod

229 sit iniquum. † cui motiuo respondet idem Cur. quòd ibi loquitur de eo quod esse debet, licet aliquando contrarium fiat, secundo uerò respondet Dec. in c. cum omnes. lectura prima col. i. in fi. dato quod lex debeat esse rationabilis & iusta, non tamen sequitur si iniusta sit quòd dicatur ipso iure nulla. patet hoc in sententia quę debet esse iusta. & tamen si iniusta sit non redditur nulla: sed per appellationem rescinditur. l. i. in prin. infra de appellati.

230 Nos & fortè † melius respondere possumus solutionem colligi ex uerbo, noui, adiecto uerbo, iuris, significante ius quoddam extrauagans, & contrarium iuri scripto, & ideò nimirum si ius iniquum dici potest. At iura citata per Curt. Iun. de iure simpliciter loquuntur & sic de iusto. & ęquo. ut in simili in l. filium. supra de his qui sunt sui uel alie. iur. meritò non obstant casui nostro. Et ex his notabilia sint absoluta.

231 Expeditis † notabilibus aggredior Glossam in uerbo magistratum. cuius occasione Bar. format plures conclusiones ut hic per Decium. & cum dictis ipsius Bartoli transeuntur communiter Doctores, & Baldus hic Formaliter ut refert. D. meus Riminal. Primaque Bartoli præceteris est conclusio quòd Magistratus inferiores possunt facere legem specialem pro tempore officii sui duraturam, & in pertinētibus ad officium suum, ueluti quòd nullus nobilis intret plateam ex aliqua causa fortè tumultus sedandi & euitandi, uel si propter penuriam statuerit quòd quicumque portauerit frumentum habeat tantum, hęc enim & similia facere possunt Magistratus, citat Bartulus tex. in l. i. §. pen. supra de offi. præfec. urb. ubi cura carnis ut iusto pretio præbeatur, & quies populorum, & id ge-

An magistratus inferiores possint facere legem specialem pro tempore officii sui duraturam.

232 nus spectant ad curam præfecti urbis † Sed ille tex. ut perpendit hic Cur. Iun. confundit opinionem Bart. dum dicit quòd potest præfectus urbis in terdicere artem alicui ad tempus & in perpetuum, ergo præter tempus officii sui, contra id quod dicit Bar. de tempore officii sui tantū. & ad idem est tex. in l. i. C. de postul. ubi præfectus Egipti potest prohibere quem perpetuò causas agere, melius ergo pro Bartolo facit tex. in l. fi. infra de pœn. ubi patriæ pręses ultra tempora administrationis suę patrię, non potest alicui artem interdicere.

233 Sed † tunc insurgit dificultas in sedandis dictis iuribus contrariis, unde Cur. recurrit ad distinctionem Bartoli in d. l. finali quòd aut inter dictio fit solenniter lite contestata, causa cognita, & diffinitiua sententia prolata, & perpetuo fieri potest. aut simpliciter interloquendo, & tunc secus. Et hæc est cōmunis resolutio secundum Bartolum. fuitque Glossæ. in d. §. penultimo

234 mo. Sed mihi non placet ueluti diuinatiua. † unde melius est ut dicamus illum textum, & in d. l.i.C. de postul. loqui de maioribus magistratibus, ut erant illi præfecti urbis, & Egipti, omnia enim crimina præfectura urbis sibi uendicauit, ut dicitur in d.l.i.in prin. nimirum si in perpetuum quoque poterant interdicere; secus autem in iudice inferiore de quo Bartolus. loquitur, qui ad tempus tantum potest d. l. fi. infr. de pœn. quæ loquitur de præside patriæ, & sic de simplici gubernatore unius ciuitatis.

235 Sed † ulterius subdit Dec. quòd idem Bartolus sibi contradicit in l.i. in fi. prin. supra de iust. & iure, uult enim hic tales magistratus inferiores solos & de per se posse facere dictas prouisiones temporales. At ibi dicit quòd si potestas constituit præmium capienti bannitum, si hoc fecit à se ipso non requisitis gubernatoribus ciuitatis non ualet, Et licet non dicat Decius hano contrarietatem reuellat Alex. hic nu. 9. & Iason ibi. Quin etiam D. meus Rimin. hic addit eundem Bartolum sibi contrarium. in l. omnes populi. in prima q. prin. supra de iust. & iure. qui locus uitio forsan impressoris erronee fuit citatus, cum de hoc ibi non loquatur Bar.

236 Sed est inferius in iiii. q. prin. † ubi dicit quòd si quærimus de iudicibus habentibus iurisdictionem temporalem, ut sunt potestas & rectores terrarum communiter, & tunc aut uolunt facere statuta seu constitutiones conuocato consilio & proceribus ciuitatis, & possunt ut hic in §.i. iuncta. Glo. l.i. & ii. infra de decret. ab ordi. fac. aut uult facere ipse solus & non potest. l.

237 programma. C. commi. uel epist. † Sed hanc contrarietatem conatur sedare Decius post Alex. quòd Bartolus hic loquitur in pertinentibus ad administrationem officii in quibus non agitur de donatione uel præmio tunc enim solus sufficit, at secus ubi de donatione uel præmio tractatur: quia id facere non potest in præiudicium ciuitatis absque prioribus, ut per eundem. in l. diuus. infra de bon. damna. quo secundo casu loquitur in d.l.i. supra de iust. & iure dans exemplum de potestate ciuitatis faciente bannum quòd quicunque capiet talem bannitum habeat mille libras. eodemque casu debet intelligi. in d.l. omnes populi. q. iiii. Quod inde patet; quia subiungit quòd bene potest facere ordinem siue legem pro toto tempore suo spectantem ad exigentiam factorum, ut quòd nullus extrahat frumentum de ciuitate, uel propter arma. uel nullus uadat ad sallarium, uel stipendium, uel de nocte, & similia. in his enim casibus nil donat de iuribus ciuitatis neque præiudicat regentibus eam. Et cum hac decisione Bartoli residet insuper Crott. in d. l. omnes populi. nu. 23. & latius Cacialup. sub. nu. 37. post Iacob. Butrig. Baldum. Anchar. Ang. & Castrensem quos ibi citat.

238 Subdunt † tamen unum ignorandum non esse quòd in casibus in quibus dicti officiales temporales possunt statuere, pœnam corporalem adiicere non possunt, puta si præses ciuitatis scripsit per ciuitates sui præsidatus quòd nemo extrahat frumentum de districtu sub pœna pedis amputandi, nam certè contrafaciens non erit pede mutilandus secundum Baldum in d.l. programma. & Anch. in c. canonum statuta. de consti. quoniam si non inuenitur in prætore qui potestatem habet legis condendæ, quòd fecerit aliquod edictum de pœna capitali, multo minus hoc in præside dici debet, ut argumentatur Baldus.

239 Postremò † notari debet quod inquit Bar. in d.l.i. Nam posito quòd ille capiens bannitum non debeat habere præmium taxatum à potestate sine gubernatoribus, debet tamen expensas consequi quas fecit in capiendo dictum bannitum per textum. in l. mulier. infra de cap. & postlimi. reuer. ubi si mulier in opus sallinarum fuerit ob maleficium damnata, & deinde à latrunculis exteræ gentis fuerit capta, p strenò uerò fuerit à quodam redempta, & ite ad pristinam causam hoc est ad dictum opus redierit, pretium ex fisco redemptionis illi reddendum est, Et ita etiam notat Bal. in c.i. col.i. hic finitur lex. Sed ubi premium constitutum capienti bannitum naleret, eique deberetur, ut quia regentes ciuitatem dicto statuto potestatis interuenissent, tunc expensam in capiendo factam non consequeretur, ut est de mente Bartoli in d.l.i. qui loquitur quando capiens non habet præmium quòd potest expensas cõsequi. si ergo præmium habet eas non consequitur a contrario sensu Bar. quem sic ponderat, & latius firmat Petrus Gerardi de Petra Santa singul. 14. col. fi.

240 Secunda † est conclusio quòd maiores iudices possunt facere leges perpetuas ut senatus, h non ambigitur. supra de legibus. Et præfectus prætorio. l. formam. C. de offi. præfe. præto. Et cardinales qui æquiparantur dicto præfecto, ut not. Glo. pen. in l.i. supra de offi. præfec. præto. secundum Bar. Quem tamen Cur. Iun. Sapia. Claud. Aquens. & cæteri sane intelligunt de Cardinalibus collegialiter adunatis qui Senatui tali casu æquiparantur. c. Constantinus. xcvi. distinc. ideoque possunt legem con *An maiores iudices possint facere leges perpetuas.*

241 dere. † alias secus, nisi quando sunt legati de latere. ca. fin. de offi. leg. & itam tenet Rom. con. cccclxviii. in casu quo quæritur. in prin. & Imol. in l. si quæramus. in fi. infra de testa. quos citat Dec. quibus addo copiosè Felynum in c. cum te. col. vi. uers. Collegium Cardinalium de re iudi.

242 † Subdit tamen Cur. se non uidere quomodo procedere possit hodie talis concl. stante eo quod inquit tex. & ibi Bartolus. in l. fi. C. de legib.

gib. ubi dicitur quòd, *in præsenti tempore leges condere soli Imperatori concessum est*. & rursus subiicitur, *tam conditor quam interpres legum solus Imperator iustè extimabitur*, atque ideò Bartolus, infert hodie populum, Senatumque legem condere non posse; quia omnis potestas imperii est abdicata ab eis, & ideò cum nihil sit quod de imperio remanserit eis, non uidet quomodo possint legem condere. propterea cō futari uidetur ex illo textu ac decisione Bartoli

243 hæc secunda conclusio. † hoc obiectum Curt. non soluit, ceterique silentio rem inuoluunt, nec tamen referre libet solutiones Glossę, Bartolique, & aliorum ibi, uel ut aut diuinatiuas, aut modici ualoris: sed aliam quam ponit Connan. in commentar. iur. ciuil. libr. primo c xi. colu. vii. Is enim tunc demum necessarium esse principis interuentum existimat cum lex anbigua est, & quod accidit nescitur an scripto legis comprehendi queat. Quid enim faciat iudex lege quam non intelligat? adeundus est igitur princeps qui eam interpretetur, & noua lege uoluntatem suam declaret si opus est: Mouerunt planè Connanum uerba textus dicentis, *& leges interpretari solum modo dignum imperio esse oportet*, & ucrè Iustinianus ibi maiori ex parte de interpætatione legum, earumque enigmatum solutione tractat, sed tamen ad id sibi arrogandum descendit ex eo quòd si sibi soli leges condere concessum est, pariter & interpretatio cō cedi debet, unde patet non solum ubi leges adsunt sed ambiguæ uel contrariæ, sed in casibus etiam non decisis potestatem legis condendæ sibi soli resseruatam esse, atque ob id solutio

244 Connani difficultatem non eneruat. † Melius igitur puto dici posse, quòd licet in d. l. fin. dicatur soli Imperatori concessum esse leges condere, eumque solum legum conditorem esse, nō tamen excluditur Senatus aut collegium cardinalium, quibus id per alia iura conceditur. ne sequatur earum legum correctio. quia dictio, solus. & aliæ dictiones taxatiuæ non excludunt aliàs personas, uel casus qui ab aliis iuribus includuntur quia in effectu alia iura corrigerentur, quod non est dicendum, ut no. Barto. post Gloss. in l. ob es. C. de præd. mi. & in l. iii. §. cum Titio. ff. de alimen leg. cum similibus per Alexan. in l. i. §. per seruum. infr. de acquir. poss. & in l. l. ubi pariter Sayc. Ias. & Dec. C. de bon. poss. contra rabul. hancque conclusionem pariter tenui. in l. imperinm. nume. 412. supra de iur. om. iud. ut ibi uideri potest.

245 Teria est conclusio † quòd magistratus inferiores qui habent iurisdictionem perpetuam ut sunt episcopi comites, & marchiones possunt facere legem in eodem territorio cui præsunt. quam conclusionem tenet insuper Bart. in l. omnes populi. in iiii. q. primę quæst. principalis. supra de iuri. & iure ubi etiam firmat Cacialup. nu. 17. & Crot. nume. 20. fundatur in iuribus adductis hic per Dec. uidelicet in c. secundo de constit. in vi. ubi statuto episcopi quo furtum cōmittentes excommunicantur, non ligantur subditi furtum committentes extra diœcesim, intra ergo benè ligantur. Ad idem text. in cap. secundo de maio. & obed. ubi si quis uenerit contra decretum episcopi, ab ecclesia abiiciatur, ergò ligatur eo.

An episcopi, comites & marchiones possunt facere legem in territorio cui præsunt

246 Et ulterius † probatur ratione Bartoli. in d. l. omnes populi. sicut enim princeps qui est dominus totius. l. deprecatio. infr. ad leg. Rod. Bar. & alii. in l. i. §. per. hanc. infr. de rei uend. facit legem uniuersalem. l. fina. C. de legib. Itē pariter isti qui sunt in parte domini debent facere posse legem in ea parte cui præsunt sumpto argumento de toto ad partem, quod est ualidissimum. l. quæ de tota. inf. de rei. uend. l. iurisgent. §. quod ferè. infr. de pactis.

247 Vnum tamen aduerti debet † consideratione dignum quod Dec. omisit, Nam leges istę seu statuta prædictorum reputantur ius pretorium & illi æquiparantur, ut tradit Barto. in l. final. infr. de pœn. & in l. v. in fine. prin. infr. de uerb. ob. & ideo actiones penales descendentes ex eorum constitutionibus erunt annales secundum ipsum in dictis locis iuxta textum iunct. Gloss. in l. in honorariis. infr. de acti. & obli. & idem tradit Barto. in d. l. omnes populi. nume. 52. & in l. ii. §. fin. infr. pro empto. quem sequuntur

248 Alexan. & alii in d. l. v. † quorum sententia mihi non placet, nam eum uideamus iurisdictionem, & administrationem episcopi. ducis & marchionis tam diu quàm uiuunt durare, dici debet eornm constitutiones annalles non esse, sed tandiu durare quantum eorum uita. cum tantisper duret eorum administratio. & hoc probatur in d. l. fina. infr. de pœn. ubi dicitur quòd patriæ præses ultra administrationis suæ tempus interdicere alicui arte sua non potest. non enim de anno loquitur. confirmatur auctoritate Baldi in l. i. C. de postulando. colum. i. ubi dicit quòd Dominus Sabinensis dederat licentiam quibusdam Bannitis Marchiæ quòd ipsi possint reuerti, subdens quòd ista licentia non durat post mortem illius Domini Sabinensis, durat igitur in eius uita pręter annum si plus anno uixerit.

249 Idemque † clarè tenet D. meus Riminaldus consi. x. num. 18. ubi loquitur de Marchionibus Mantuæ qui quodam proclama fecerant, nolens illud non durare ultra tempus suæ uitæ. intra igitur bene durat cum promulgatum fuerit ex consequentia iurisdictionis suę quæ durat dum uiuunt. & cum prædictis etiam concordat Decis. Neapol. cccxc. colum. ii. Nec tutum est pretōris exemplum quo Bartolus & cęteri mouentur,

tur, quia prætoris intra annum erat imperium, ut inquit text. inst. de perp. & tempo. act. in princi. quod secus est induce, marchione vel episcopo quorum imperium ad uitam eorum redigitur.

250 Quin imò plus dici potest † quòd si consti tutio locum habere non potuit præter annum, duret & præter tempus iurisdictionis eius conditoris per id quod tradit Bal. in l. data opera. colum. xiiii. uersiculo sed pone aliquis. C. qui ac cusa. ubi dicit quòd si quis positus fuit in banno iam sunt anni. 50. in hunc modum, quòd si quo tempore peruenit in fortiam communis decapitetur, demumque captus fuerit & opponat præscriptionem temporis, sibi non proderit, quia antequam perueniret in fortiam cõmunis sententia erat conditionalis, & ideò præscriptio non currit. l. i. in fi. C. de anna. exce. idemque sequitur Nellus in tract. de bannitis in secunda par. secundi tẽpo. q. lxiii. & Bossius in titul. quo modo. proce. per act. in delic. nu. 19. unde uidemus sententias criminales, multas, & alias condemnationes iam diu promulgatas contra reos tunc absentes & contumaces, dictis reis post dudum temporis deprehensis & in carcerem coniectis, aduersus eos exequi per successores in magistratu, uel mutato principe sub quo latæ fuerant.

251 Et ex † prædictis dubitabilis etiam mihi uidetur alia quorundam decisio, qui uoluerunt successionem alicui delatam ex constitutione Episcopi, ducis, aut marchionis ad instar prætoriæ infra centum dies uel annum agnoscendam esse iux. l. i. §. largius. infra de succ. edic. non ante præter id tẽpus ut de iure ciuili licet. l. licet & ibi not. C. de iure delib. sic enim uoluit Bar. in l. ii. in fi. infra de bon. poss. Ang. Aret. insti. de exhære. lib. in fine prin. uersiculo. xiiii. casus. & Crottus in d. l. omnes populi. nu. 20. si enim præter annum uixerint prædicti sic statuentes, poterit is cui successio delata sit eam agnoscendo consequi donec uixerint usque ad annos. xxx. si tanto tempore uixerint, cum semper dum uiuunt durret eorum iurisdictio. Et hęc omnia diligenter notabis utpote per alios malè declarata.

252 Quæ tanto † magis procedunt quando tales duces, marchiones, & id genus non recognoscerent superiorem in territoro suo, tunc enim sunt loco principis uimque eius habent, ut tradit Bar. in l. i. §. de quare. infra de postul. in l. relegati. infra de pen. & in l. hostes. infra de capti. Ang. Are. Alex. & Iason. in d. l. v. dicentes q̃ tales dicuntur habere dignitatem seu administrationem iure proprio, & ad suos descendentes transmissibilem, meritoque decreta seu statuta sua dicuntur ius ciuile, & pro lege perpetua seruan da sunt. idemque tamen Bal. in l. recepticia. col. i. C. de consti. pec. & in l. pen. C. de dona. Afflic. in consti. regni. prima par. q. iii. col. ii. Alex. con. ii. col. iiii. nu. 27. uol. primo. Cur. Iun. consi. 174. nu. 19. & abunde Rolan. à Valle consi. 86. uol. i.

253 Postremò † subdit Dec. in hac. tertia conclusione quòd omnes isti Magistratus inferiores à principe licet possint facere legem, non tamen possunt eam facere contra ius commune. l. formam. C. de offi. præfec. præto. ubi forma à præfecto prætorio data licet generalis sit, dum modo quòd non sit legibus, uel constitutionibus contraria, seruari debet. sentit igitur à contrario sensu eam seruari non debere si sit legibus contraria quod denotat eam sic fieri non posse. *An magistratus inferiores a principe possint facere legem contrariam cõmuni.*

Hancque conclusionem confirmat Dec. autoritate Castrensis. cons. cxlix. uisis & pondera

254 tis. col. fi. in antiquis † ubi loquitur de quodam Domino Mallatesta qui non potuit facere quædam capitula in præiudicium suorum subditorũ quia æquiparatur præfecto pretorio sicut episcopi uel legati de latere secundum Bar. in d. l. v. qui non possunt facere leges, statuta, uel pragmaticas sanctiones contra dispositionem iuris communis. d. l. formam & c. institutiones. xxv. q. ii. cum aliis per eum.

255 Adducit † insuper Dec. quod inquit Bar. in §. quibus. prima consti. codi. per illum tex. ubi dicit quòd si datum est quibusdam sapientibus arbitrium super aliquo, negocio, tamen uigore talis arbitrii non poterunt corrigere statutum: quia uigore cuiuslibet arbitrii non potest quis statuta iam facta corrigere, nisi specialiter hoc ei sit permissum. per illum tex. in uerbo, mutare. idemque tradit Bar. in l. ambitiosa col. iiii. infr. de decret. ab ordi. facien. uersi. item ratione arbitrii. Bal. in l. nulli. C. de senten. Dec. consi. 17. col. ii. D. meus Rimin. hic col. iii. & in. cons. ccclxxiii. nu. 8. cum aliis per Crottum. in d. l. omnes populi. nu. 23.

256 Et illa † conclusio procedit nisi ex euidenti & necessaria causa tales magistratus mouerentur, quę uerisimiliter etiam mouisset superiorem ad sic statuendum, ut singulariter uoluit Bald. in d. l. omnes populi. col. iiii. per tex. in l. si hominem. infra manda. ubi est casus in simili notabilis quòd procurator mutat statuta à domino iusta de causa superueniente, quam doctrinam Baldi. sicut ex aliis confirmat Ias. lectura prima col. pen. & fi. & lectura. secunda nu. 11. ità quadraginta pulcherrimis exemplis exornat d. legem si hominem. Barbatius in rubr. C. qui admi. sub. nu. 20. cum sequentibus. quę cum uideri possint ex industria missa faciam.

257 Non tamen uelim † inuoluere silentio textum in l. de ętate. §. ex causa. infra de interro. acti. ubi dicitur, *quòd ea quæ posteà emergunt auxilio indigent*, basis enim uidetur, & ratio finalis decisionis Baldi & legis si hominem. de quibus supra quòd talis correctio legis aut statuti

tuti liceat ex superueniente causa: quia quę de nouo emergunt nouo indigēt auxilio. Ad cuius regulæ comprobationem non nulla exempla congerit Marf. in l. si quis nec quęstio. nu. 55. per duas col. infra de quęsti. & alia quedam
258 Dec. consi. cccxxxv. † sed precęteris illud quòd si quis se obligauit ad coquendum panem alicui & eius familiæ pro certa pensione, & postea in tantum creuit familia quòd ille pistor remanebat multum grauatus, erit illi prouidendum iudicis officio quòd à tali onere releuetur ut tradunt Abb. antiquus Hostiens. & Doctores in c. quanto. de censib. & Bartolo. Brixiens. in q. 50. incip. pater familias. & plenis. in q. 48. prout refert Alberic. in authentica. hoc ius por
259 rectum. col. pen. C. de sacrosanc. eccl. † Denique citat Dec. Ancharanum. cons. lxxiii. prima facie uidetur dicendum quę conuenit ad unguem cum decisione Baldi de qua. supra. uult enim quòd ex noua causa superueniente recedere liceat à qualibet dispositione: nec dicatur fieri contra uoluntatem: quia si de tali statu mutatione cogitasset ille qui disposuit illud idem fecisset. Et hoc secundum eum patet in iuribus condendis: quia ex causa superueniente receditur à constitutione quę tendit ad noxam. c. non debet de consan. & affi. & c. statutum. in prin. de rescr. in. 6. & illud consilium Decii confirmat ex aliis Craue. consi. 95. col. secunda. non debet igitur mirum uideri si magistratus supra commemorati possint contra ius statuere causa probabili postea suggerente.
260 Quarta † est conclusio quòd magistratus inferiores temporales ut pretores, possunt facere legem cum uoluntate populi, uel consilii, quam ponit etiam in d. l. omnes populi, nume. 8. uersus finem ubi citat leg. secundam. infr. de decret. ab ordi. faci. ubi decreta non legitimo numero decurionum coacto facta non ualent: ergo eo intercedente bene ualent à contrario sensu illius text. Et hanc conclusionem confirmat Dec. hic ut per eum, præter quem bene defleuit illud exemplum Bartoli. in l. i. in fine princip. supra. de iust. & iure. prout perpendit Crotr. in d. l. omnes populi. nume.
261 23. † quod si potestas facit bannum in ciuitate quòd quicunque capiat talem bānitum consequatur libras mille. Idque faciat de uoluntate Gubernatorū ciuitatis ualebit: aliàs secus.

Hinc enim uerificatur ista conclusio Quinta superesset quam Dec. subdit tractanda sed quoniam superius in positione casus facta fuit non repetam.

262 Sucesiuè sequitur † explicanda Glo. in uerbo non iuris. quæ diuiditur in plures partes ut in ea patet Circa primam ponit exemplum de magistratu qui statuit ne Titius à creditoribus suis conueniatur usque ad certum tempus duraturum prę̨ter tempus sui magistratus, quod preceptum non ualet. l. fi. infr. de pęnis, & sic fuit ius nouum, & uiquum, uel & secundo quando habito tractatu omnium procerum de illa ciuitate statuit ut nullus debitor conueniatur à creditoribus suis ante tale tempus. & sic uoluit hoc ius nouum esse commune inomnibus, & personis omnium, ipse enim magistratus eodem iure uti contra se debebit, Quia si conueniat aliquem suum debitorem poterit repelli usque ad dictum tempus, & catenus non erit audiendus prout alios audiri noluit.
263 Deinde quærit Glo. † uirtute secundi exempli quid si populus habuit ratum tale ius nouū à magistratu statutum de consensu procerum, nunquid quilibet de populo necesse habebit uti eodem iure? Ità quòd si uelit aliquem suum debitorem conuenire, debeat differre usque ad illud tempus? & arguit in primis gloss. quòd sic, prout de procuratore dicitur. in l. in. §. si procurator. infr. eod. Si enim procurator meus postulauerit ius iniquum in aduersarium meum, ego eodem iure uti debebo, si specialiter ei mandaui, uel si ratum habui quando erat tantum procurator generalis. pari ergo modo si populus ratum habuit quod fecit magistratus de consilio procerum ciuitatis in aliquem, teneri debet.

An retorcutio statuti fieri possit contra populum.

264 † Posteà determinat Gl. contrarium ad fauorē cuiuslibet de populo: quia licet populus faciat, non tamen quilibet de populo singulariter teneri debebit eodem iure. mouetur per text. in l. sed si hac. §. qui manumittitur. infr. de in ius uoc. ubi qui manumittitur ab aliquo corpore, uel collegio, uel ciuitate, nihilominus singulos in ius uocare potest, *Quia non est illorum libertus, sed reipublicæ honorem habere debet*, inquit text. & sic apparet quòd aliud est uniuersitas, aliud sunt singuli de uniuersitate. §. uniuersitatis. instit. de rer. diui. igitur ex ratihabitione populi in exemplo de quo supra singuli de populo non debent ligari, nec eodem iure uti contra se quod in alios statutum fuit.
265 Stat † igitur conclusio quòd pro iure iniquo facto à populo ciuitatis non fit retorcutio in singulos de ciuitate, & ideo Bartolus hic quem sequuntur Angelus. Fulgos. Alexand. & Ias. infert ad statutum Perusii disponens quòd si forensis occidatur à Perusino Perusii, teneatur occidens pœna. ccc. librarum. Si quidem perusinus alibi occidatur puta Romę, occidens non punietur illa pœna pecuniaria sed capite, quia quilibet de populo non debet uti eodem iure secundum hanc glossam.
266 Pariquę † modo subiicit Bartolus. aliud exemplum, quòd si in ciuitate perusii concessæ sint repręsaliæ iniquæ contra aliam

 ciuitatem

ciuitatem puta Romæ, nõtamen per hoc in illa ciuitate poterit capi quilibet de populo Perusino. nec eodem iure contra se quilibet uti tenebitur.

267 Sed & aliud † pulcrum Zesius tradit in statuto suæ ciuitatis quo cauetur, ne cuiquam foren si liceat in ea emere uel possidere immobilia etiam si ex causa hæreditatis successisset. Certè decuriones & sic statuentes impunè prohiberentur empturi uel possessuri alibi quicquam, non autem populares, unde retorcutio quidem fieret aduersus statuentes, sed contra singulos de populo illius ciuitatis ubi uigebat id statutum, nequaquam, & hoc idem exemplum ponit Cur. Iunio. sub nu. 22. uersus finem.

268 Qui & † aliud addit, si ciuitas faceret statutum quòd ingredientes ciuitatem soluant certum quid, si enim quis nomine ciuitatis iret ad illũ locũ teneretur soluere, secus si nomine proprio; quia fit retorcutio contra ipsos magistratur, & decuriones, non autem contra singulos de populo.

Et hanc conclusionem Bartoli sic pluribus modis exemplificatam Decius hic ex aliis corro

269 borat ut per eum. † At solus Castrensis quem refert Dec. eam taxat in primo exemplo Bartoli dicens quòd si pœna talis est quæ possit cadere in populo tãquã in populo, ut in terminis huius Gloss. quando populus statuit quòd creditores non possint conuenire suos debitores infra certum tẽpus, nam populus potest habere suos debitores qui poterunt uti hoc eodem iure contra populum si conueniantur ab eo, & tunc non expendit quòd utantur eo contra singulos de populo, & in his terminis bene procedit Glossa nostra.

270 Sed † quando subdit Castrensis populus statuit quòd reus decapitandus non decapitetur; sed condemnetur solum in tanta pecunia: certe non potest istud retorqueri contra populum qui non potest decapitari, meritò debet retorqueri contra singulos de populo, qui patiuntur illud statutum uigere, ne delictum remaneat impunitum: argumento text. in cap. si sententia. §. fina. de sent. excommũ. in vi. ubi populus alicuius terræ interdicto nodatur, singulares ex eo personæ tenentur tali interdicto, ut sententia careat effectu, cum auditio diuinorum, & sacramentorum perceptio non competat populo ut uniuersis, Sic igitur in quæst. proposita per Bartolum, cum populo Perusino ut uniuersis non possit adaptari pœna capitis, fieri debet retorcutio contra singulos de Perusio eiusdem iuris à populo Perusino statuti, ueluti quòd pro forense occiso Perusii teneatur occidens in pecunia: nam si Perusinus alibi fuerit occisus, teneri debebit occidens eadem pœna uirtute dicti statuti, qua Perusinus teneretur si forensem Perusio occidisset. & cum hac opinione Castrensis residet hic Dec. respondes his quæ contra Castrensem dicebat Alex. hic.

271 Sed tu † considera quòd meo iudicio Castrensis non bene argumentatur contra Bartolum. inquit enim quòd quando populus statuit quòd decapitandus non decapitetur, sed in pecunia tantum condemnetur, non potest istud contra populum retorqueri, quia non potest populus decapitari, sed certè talis argumentatio uana est; nam pœna à statuto populi inducta non est decapitatio sed pecuniaria, quæ bene potest in

272 populo cadere uelut in rebus suis. † quod patet. Nam patitur primum & secundum decretum. l. i. §. quòd si nemo. infr. quòd cuius. uni. nõ, non ergo bene arguit Castr. de decapitatione quæ non cadit in populum. licet enim id uerum sit tamen pœna statuti populi non est decapitatio, sed pecuniaria quæ bene cadit in populo. Sed tamen non fit eius retorcutio contra quemlibet de populo secundum Barto. quia aliud est populus, aliud quilibet de populo. d. §. uniuersitatis, & sic cessat retorcutio, non quia pœna pecuniaria cadere non possit in populo. potest etenim, sed quia aliud est populus & eius factum, alii singulares de populo.

273 Nec † aduersatur Bartolo ratio textus in d. cap. si sententia. considerata per Dec. ne sententia careat effectu, quia bene procedit in illo casu cum enim pœna interdicti afficiat animam & uniuersitas sit res inanimata, utique in eam non cadit prout Gloss. & Doctores. ibidem tradunt, meritò ne sententia careat effectu, sicque, reddatur elusoria, singulares tenentur, At in casu nostro & exemplo Bartoli, pœna pecuniaria bene cadit in populum & uniuersitatem ut ostendi, licet decapitatio non de qua loquuntur Castr. & Dec. sed impertinenter; quia hæc non est pœna statuti de quo agitur, ergo dicta ratio illius text. non bene conuenit quæstioni nostræ, & ita defendi-

274 tur opin. Bartoli. † Quæ ut inquit hic Curtius, Iunioris non uidetur habere dubitationem, cum enim sit trita conclusio quòd delinquens in aliquo loco debeat puniri secundum statuta illius loci, ut omnes concludunt. in cap. fina. de foro compet. & quis occidit Perusinum Romæ ubi uiget statutum quòd occidens debeat decapitari, cui dubium quòd non potest uti uelle retorcutione statuti Perusini quod imponit pœnam pecuniariam occidenti forensem eo loco? cum tale statutum extra territorium Perusii non porrigatur. l. fin. supra, titulo. i. & factum Romæ secundum statuta Romana non autem Perusina sit decidendum? certè hoc probabilem dubitationem non habet, & ideò de plano procedit opi. Bartoli, sicque concludit ad unguem pariter

Sapia

Sapia col. pen. de Curtio mentione non facta.

An repræsaliæ concedi possint contra quemlibet de populo.

275 Quo † uerò ad secundum exemplum de repręsaliis hic à Bartolo positum Curt. Iun. hic animaduertit quòd idem Bartolus, in trac. de repræsal. in iiii. q. vi. q. principalis tenet contrariũ eius quod hic dicit, uult enim quòd repręsaliæ concedi possint & fieri contra quemlibet de populo per text. in cap. dominus noster. xxiii. q. ii. ubi dicitur quòd gens & ciuitas plectenda est. si ergo tota gens ciuitatis punitur; ergo singulares possunt teneri Secundò mouetur per d. cap. si sententia. ubi pro sententia interdicti contra uniuersitatem lata singuli tenentur, quo ad animam; ergo multo magis debent capi posset, quod animam non tangit. & his & aliis rationibus utitur Bartol. ibi contra singulares quos hic teneri

276 negat. † Hanc contrarietatem Curt. Iun. irresolutam dimittit. sed tu considera quòd Bartolus utrobique saluari potest ab allegata contrarietate, rectèque loquitur utrobique, si rectè quod inquit intelligatur, Bartolus enim ibi quærit an contra singulares homines qui nihil habent facere in officio uel regimine ciuitatis possint repræsaliæ concedi. considero quòd Bartolus loquitur quando regentes populum & ipsum repræsentantes instituerant repręsalias aduersus aliam ciuitatem. & ex hoc illa ciuitas uolebat pariter instituere repręsalias contra singulares personas illorum regentium, quòd prius dictas repræsalias, induxerant, concludit Bartol. quòd possint & benè, hoc enim non contingit nec fit ratione retorcutionis prioris statuti dictorum regentium aliam ciuitatem, quia illud non debet habere locum extra territorium statuentium in alio territorio. d. l. fina. supra titulo primo. sed contingit ex statuto particula-

277 riter facto ab illa alia ciuitate † & hoc est quod dicit castrensis hic. num. 13.

Quærit enim quidnsi i loco sit statutũ ꝗ forensibus non reddatur ius secundum formam statutorum. sed secundum ius commune ad hoc ut forenses fatigentur litibus & expensis, an singulis de illo populo uolentibus alibi litigare idem obseruari debeat? Respondet Castrensis quòd non per hanc gloss. quod tamen iniquum uidetur: quia sic esset elusoriũ hoc edictum, cum raro contingeret quòd ipse populus haberet causam pecuniariam in alio loco. vnde putat quòd de facto seruaretur iste titulus. demum uerò concludit. Castrens. quòd consueuerunt esse statuta quòd illud ius reddatur forensibus in ciuitate puta Bononiæ, quod redditur Bononiensibus in ciuitatibus, uel locis illorum forensium, & ita uidit statutum Bononiæ, quod fundatur in isto titulo, & emanauit ad tollendum dubium quod resultare

278 posset ex hac Gloss. † & ita uerè reperitur statutum Bononię sub rubrica quomodo, & qualiter forensibus agentibus ius reddatur, in uersiculo dicimus etiam, in uersiculo præterea cum iuri sit. & in uersiculo finali. ubi latius hoc dispo nitur. & de hoc nos etiam habemus statutum Ferrariæ sub rubrica quib. casibus forenses uti possint statutis nostris. vult ergo Castrensis retorcutioni statuti locum non esse contra singulares personas loci dicti statuti alibi litigantes. sed bene ciues illius ciuitatis uti posse statuto suę ciuitatis contra dictos particulares ibi cum eis litigantes. de quo ultimo tradit Bartol. in dicta, iiii. quæst. at hic Bartol. de retorcutione statuti tantum loquitur; nam Perusini induxerunt repræsalias contra Romanos, & particulares quidam Romani uolebant Romæ retorquere dictum statutum Perusii capiendo Perusinos Romæ id enim nequaquam illis conceditur, & ita loquitur Bar. in diuersis terminis hic & ibi, meritò cum misterio se remisit ad illum locum.

In eadem Gloss. ibi, quia causa subesse potuit.

An non appellans possit agere in syndicatu contra iudicem.

279 † per istam Gloss. Bartolus hic & in l. item si res. infr. de alie. iudi. tenet quòd pars quę non appellaui à sententia iudicis iniqua, nihilominus agere potest in syndicatu cõtra iudicẽ, quod pluribus auctoritatibus etiam confirmat hic Dec. colum. pen. & D. meus Riminal. colum. fi. quibus addo Bartolum in sua disputa. incip. iudex per imprudentiam. colum. pen. & fina. & latè Felyn. in rubri. de appella. col. pen. & final. qui multa ponit eorum de quibus hic per Dec. & hanc esse communem testatur Sozi. cons. 24. col. iii. uol. i. ubi latè insistit, quam & firmat Bossius in titulo de official. corruptis sub. num. 22. colum. ii. Probatur ista conclusio pręter Dec. per text. iuncta Glo. in l. i. in prin. infr. de app. ubi dicitur quòd licet quis habeat beneficium appellandi nihilominus iudex facit litem suam, & sic datur intelligi regressum haberi posse contra iudicem per partem ultra remedium appellationis, non curatur ergo nunquid appellauerit uel non ut contra iudicem possit experiri Secundò confirmatur per Gloss. in l. si per imprudentiam. infr. de euic. ubi licet non appellare noceat emptori in actione mouenda cõtra uenditorem. tamen ei competit actio contra iudicem adeo quòd iudex ei non potest obiicere cur non appellauit, & ista iura cum suis Glossis ad hanc conclusionem considerant Bartol. & Felyn. in locis citatis.

280 Tertiò pręter eos † accedit. ratio. Nam iudex qui pecunia recepta, uel aliter peruertit iusticiã proferẽdo sẽtẽtiã iniustã: quia peruertit ueritatẽ. c. cũ ęterni. de re iud. In vi. dicitur tradere & uẽdere Cristũ qui est sũma ueritas, & sũma iusticia. cap. abiit. xi. q. iii. & tradit Speculum

aureū in.iii.parte princi.nu.67.meritò parti lęsę concedi debet regressus aduersus eum.

281 Quartò † bene facit qd inquit Dominicus Sotus libro tertio. de iust. & iure. articulo secundo.q.iiii.col.i. ubi tractans ex quibus consistat iudicium rectum, dicit inter cętera ꝙ cum ad rectitudinem iudicii requiratur ut proficiscatur ab affectione & inclinatione iusticiæ, meritò si quis iudicum iuri alterius partis quidpiam adimat, quod alteri tribuat, substantiam iusticiæ subuertit. unde consequens est ut reducendo, quod fecit iudex, ad terminos iusticiæ, partem reintegret in eo quo lęsa fuit, & contra iusticiam grauata.

282 Ampliatur † hęc conclusio procedere tam etsi pars appellauerit, eamque postea non fuerit prosecuta, sicque deserta fuerit appellatio. adhuc enim poterit habere regressum contra iudicem, ut tradit Ang. consilio. 188. sed nunc uidendum quem uariato numero citat Felyn. in d. rubr. de appella. Et prior eis uoluit Innoc. quem citant in cap. sæpe.de appel. ubi Dec. post Abba.nume.7. dicit esse commu. sicut & Sozinus. in d. consilio.xxiiii. col. iii. Subditque Dec. ibi quòd Bar. in dicta disputatione ad finem ęquiparat istos duos casus quando uictus nullo modo appellauit, uel appellationem interpositam non fuit prosecutus: nam utroque casu militant rationes Bartoli.

283 Sed † tamen aduerti debet quòd Bartolus non ita simpliciter & absolutè exequat istos duos casus, inquit enim quòd cum per interpositionem appellationis eo ipso sit ius quęsitum liberationis iudici respectu totalis interesse partis, licet remanserit obligatus ad sumptus partis tantum, non potest pars per suam renunciationem tacitam, quam facit omittendo prosequi appellationem, resuscitare obligationem contra iudicem. l. fi. infra de pactis nec ista partis negligentiam iudici nocere debet.l. præses.C. de pigno. facit ergo Bar. differentiam nunquid pars non appellauerit, uel appellationem interpositā deseruerit, nam licet utroque casu detur illi regressus contra iudicem. primo tamen casu datur ad totale interesse, secundo uerò tantum ad sumptus litis factos in appellationem qui facti non fuissent nec eos sustinuisset appellans, si contra eum non fuisset inique iudicatum.

284 Sustinendo tamē opi. Angeli post Innoc. quā & magis cōem appellat Alex. in l.iiii.§. fi. infra de dam.inf. dici potest ꝙ pars deserēdo appellationē dici nō pōt in manifesta seu culpabili negligentia. Imo uerò pro ca potest esse potēs admodū coniectura ꝙ id fecerit odio litium & eas execrando l. item si res ad fi. intr de alie. iud. meritò debet excusari.

285 Nec † obstat cōsideratio Bar. de iure liberationis iudici quęsito, nā id intelligi debet fuisse quæsitū in spe tātū, & sub cōditione si appellās obtinebit in appellatione & prima sententia rescindetur, donec igitur ista spes ad actū nō dedu citur: nec cōditio prædicta purificatur, nihil impedit quominus pars inpedire possit, ne ius illud pfectè iudici quęratur, appellationē deserēdo, iuxta regulā l. patre furioso. supra de his qui sunt.sui.cū aliis p Castr. & Ias. in d.l.fi.col.ii.infra de pact. ubi cōcludūt ꝙ qui tollere potest ius alter quęsitū in spe tantū, & impedire ne illi perfecte quęratur.

286 Secūdo apliatur d.cōclusio ꝙ † procedat etiā si succūbēs expressè renūtiauerit appellationi. Nā nihilominus sibi cōpetit regressus aduersus iudicē. itā Bal. in d.c. sæpe.nu.xi. & in l.fi.§. fin autē C. de tēp.ap. Ang. in l.i. infr. de app. in noua lect. & Sozinus. in d.consi.xxiiii.col.iii. post quendam D. Cataldinū de Visso magnum practicum.

287 Quę conclusio fundatur in eo ꝙ † ubi competunt alicui plura remedia p renuntiationem uni ex eis factā nō prçiudicatur alteri. l. si seruo. infra de leg.i.l. si domus. infra de seru.urb. præd.

288 c. ex tuarū. de aut. & usu.pal. † Sicut ad positionē unius nō uenit positio alterius, cum ex separatis nō fiat illatio l. naturaliter. §. nihil cōmune inf. de acqui.poss. meritò licet pars appellationi renuntiauerit potest habere regressū contra iudicē: quia ex renuntiatione iuris appelandi hoc secundum sublatum non fuit.

289 Et † procedit hęc ampliatio secūda quādo quis expressè renuntiauit appellationi nondum interpositę. secus si post eā tunc enim fatetur se malā causam habere. iux.l.iii. cum Glo. C. de fid in str. meritò iudex liberatur. Itā Bal. in c.i.§. iudices. in fi. de pac. iur. fir. quem sic intelligit Sozinus in.d.consi.xxiiii.col.iiii. ubi rationē differentię reddit, ut per eum breuitatis gratia.

290 In calce dictę Glo. notat Dec. † Nouum dici quod prius nō fuit à iure scriptum, nec consuetudine roboratum. unde nouū dicitur quod prius nō fuit ut tradit Arch. in.c. auaritię. de elec. in 6. Hinc feudum nouum dicitur, quod de nouo acquiritur, & non prouenit à successione, uel linea progenitorum, ut tradit Bal. in l.i.col.iiii. supra de rer. diui. & in prællud. feud. in iii. diui. & Aluarot. in vi. Ias. remissiuè loquens in usib. feu. nu.86. Dec. cōs. liii. col.i. & con. cccxc. nu.4. Cur. Iun. in trac. de feu. in prima par. q. viii. nu.6. cum similibus p Paris. consi. secundo nu.8. uol.i. Goza. cōs. xxvi. nu. 7. & Zasi. cō. xv. nu. xvi. uol.i. Nouū qd dicatur.

291 Pariq; modo † dicitur nouus emphiteuta, qui sub inuestitura priori nō est cōprehensus ut tradit Sa'yc. in.l.fi.nu. 15. C. de iure emphi. unde serui nouitii dicuntur hoc est recentes seruiendi conditione. l.fi. infra de ædil. edic.

292 Et † Generalius loquēdo nouū dicitur isolitū Bal. in l. fistulas. §. frumētaū fi. infra de cōtra. em. unde dicit ibi ꝙ Statutū dans arbitriū sup nouis

casibus,

casibus. intelligitur de nouis casibus, id est, in solitis sequitur Veronensi. in l. præcipiunt. num. 16. infra de ædil. edic.

293 Et huic decisioni Baldi melius quàm Glossę nostræ deseruit alia quam ponit hic Ang. de statuto Perusii dante potestatem uni de consi. prouidendi super casibus nouis. quòd ille uirtute talis arbitrii prouidere posfit ut Imperatoria aut Regis Francorum legati sumptu publico honorentur: nam licet aduentus oratorum non sit nouus, tantorum tamen principum ueluti rarus & insolitus censeri debet nouus. Et hoc idē licet breuius repetit Ang. in l. si negocia. infra de neg. gest. ut hic per Alex. quod etiam ponit Hormanot. Dec. in rub. infra de oper. no. nunc. ad finem.

294 Subdit † deinde Dec. nouum non dici quod quandoque statutum fuit, licet renouetur, ut per. glo. in c. ii. xii. distin. cui conformis est alia copiosior in c. quęcunque. xxv. q. ii. ubi dicit statutum nouum non dici licet de nouo precipiatur, dum modo quandoque fuerit statutum, feudumque nouum non dici quod de nouo conceditur, dum tamen quandoque fuerit concessum, Nec donatio dicitur noua licet de nouo

295 quis rei donatæ possessionē adipiscatur † imò fortiua nouum non dicitur ut addit hic post Cyn. D. meus Riminal. ad fi. quod in simili casu scriptum reperitur, licet non in specie scriptum appareat. cum de similibus ad similia procedatur, l. non possunt. supra de legib. Nec ubi sub esset æquitas & ratio naturalis. l. scire oportet. §. sufficit. infra de excus. tut. & l. ii. §. Item Varrus. infra de aqua plu. arce.

296 Quandoque † tamen ut subiungit Decius, nouum dicitur, quod renouatur l. i. §. opus. infra de oper. no. nunc. ubi nouum opus facere uidetur qui aut ædificando aut detrahendo aliquid pristinam faciem operis mutat, talis enim renouat, & tamen dicitur quid nouum facere. quod dictis supra repugnare uidetur. Vnde pro resolutione rei distinguitur in hunc modum, quòd aut res in totum destructa fuit, & rursus ædificatur & fit, & tunc dicitur quid nouum seu rea noua, aut uerò res ipsa non fuerat in totum destructa, & tunc si quid in ea fiat non dicitur de nouo fieri sed tantum refici. sicque res eadē

297 dicitur. † Ista distinctio probatur per glo. in c. de monachis. xviii. q. ii. quæ tenet quòd si monasterium fuerit in totum destructum, monachi non possint illud iterum construere sine cōsensu Episcopi. sicuti si nouum numquam uellent ædificare: secus si id non erat in totum destructum sed indigebat reparatione. primo igitur casu dicitur opus nouum, secundo secus.

298 Ad idem † glo. in c. iii. de iure. patr. uolens quòd reficiens monasterium uel ecclesiam in totum destructam efficiatur eius patronus, & consequatur in ea ius patronatus sicut si de nouo faceret: secus si nō esset funditus destructa & illā reficerent, & præter illas glossas hanc distinctionē pariter tenent Alex. & Ias. in l. i. §. si quis ędificiū. infra. de optr. no. nuc. cū similibus de quibus hic per Dec. quibus addo Bocrium decis. xxxxiiii. colu. ii. & decis. Neapo. ccxcii. nu. xii.

299 † Quę uult q etiā si remaneant pedamenta rea dicatur in totū destruta, nā secundū iuristas domus dicitur ex solo & superficie. l. qui res, §. areā. infra de soluti. l. domū. infra de cōtra. emp. & in superficie inest tectū l. solū ubi Alberi. infra de rei uend. sed pedamēta nō sunt superficies. ideò si domus destructa usq; ad pedamēta reficiatur, non potest dici eadem domus, quod est ualde notabile.

300 Nec † tantū prędictis auctoritatibus glossarū & doctorū prædicta distinctio iustificatur, sed & legibus, quoniā probatur in primo membro per tex. in l. inter stipulātē. §. sacrām. inf. de uer. ob. ibi, *si usque ad arcam deposita licet reficiatur, alia erit*, unde ibi est tex. q quādo ædificium est destructū usque ad fundamenta, si reficiatur dicitur opus nouū. pro secundo uero mēbro est tex in d. §. si quis ędificiū. ubi si quis ędificiū uetus fulciat (secundū impressionē de Tortis. & pādectas Florētię) uel reficiat (secūdū aliā literā quā probat Iason) nō possumus ei nouum opus nūciare, *hic enim (dicit textus) nō nouum opus facit sed ueteri remedium adhibet*, Et sic res penitus nō destructa si reficiatur non dicitur noua.

301 Contra † tamen istud secundū mēbrū uidetur obstare tex. in d. §. opus, licet doctores non aduertāt, ibi enim dicitur q opus nouū facere uidetur, qui aut ędificando de nouo secundū glo. aut detrahēdo aliquid pristinam faciem operis mutat, pondero q si detrahebat aliquid, nō erat destructum penitus ędificium, sed aut nihil aut pars tantum: quia priuatio ut est detrahere pręsupponit habitū. l. decē. infra de uer. ob. l. manumissiones. supra de iust. & iure. & tamen uult tex. q dicatur opus nouum fieri. ergo contra secundum membrum memoratę distinctionis in quo supponitur rem nouā nō dici: quando ea in totum non destructa reficitur.

302 Sed breuiter † pro solutione considerandi sūt duo casus. Aut enim res penitus nō destructa reficitur in eadē forma & serie prout erat ante destructionem, & tūc indubitanter dicitur cadem res non autē noua, d. §. si quis ędificiū, tali enim casu dicitur ueteri ędificio sustinendo remediū adhiberi. ut ibi dicitur. Aut uerò aliquid detrahitur, uel additur quod pristinā faciem operis mutat, & tunc licet res non esset in totū destructa, dicitur fieri noua propter reformationē & mutationem prioris formę & ita procedit. §. opus. sicque fuit de mente Gloss. & Castrensis ibi qui hanc difficultatem senserunt.

303 Pro † quibus bene facit in primis tex. in l. Iu-
lianus scribit. §. si quis rem. infra ad exhib. ibi,
nam mutata forma prope interire substantiam rei
Marcellus scribi, secundo tex. in l. ius ciuile. supra
de iust. & iure. ubi dicitur quòd cum aliquid ad-
dimus uel detrahimus iure communi gentium,
ius proprium, id est, ciuile efficimus, & sic pro
pter nouam formam desinit esse ius uetus quod
304 erat prius, & aliud nouum incipit esse † unde
Doctores ibi, & in d. §. opus nouum, concor-
diter inferunt quòd si comittatur causa per su-
periorem iudici ordinario cum aliqua alteratio
ne iurisdictionis ordinariæ, puta quòd cogno-
scatur summariè, desinit esse ordinarius, & di-
citur esse delegatus quod est maximi effectus
secundum Castrem. in d. §. opus. in modo ap-
pellandi; quia appellabitur ad delegantem, at si
remaneret ordinarius ad immediatum superio
rem esset appellandum.
305 Tertiò similiter † predicta declaratio confir
matur. Nã uidemus quod licet terminus proroga-
tus dicatur idem terminus. sicut & officium pro
rogatum dicitur idem officium, ut tradit Bar.
in l. iiii. in prin. infra de dam. in fec. plenè Fel. &
Dec. in c. de causis. de offi. deleg. id tamen pro
cedit quando prorogatio fuit facta simpliciter;
quia uidetur facta cum omnibus qualitatibus
suis prioris temporis, ut notat Bar. in l. i. §. &
post operis. infra de oper. no. nunc. Bal. in l. si
306 constante. C. de don. ante nup. † secus si ali-
quid immutatum sit de priori dispositione.
Quia tunc dicitur noua dispositio non autem
prorogatio, ut notat Domini. post Glo. in c.
hi qui. col. fin. de præbend. in. vi. Fel. & Dec.
alios citantes. in d. c. de causis. Paris. consi. xliii.
nu. xi. uol. i.
307 Quartò † comprobatur. Nã feudum quod erat
antiquum propter nouas qualitates & formas
addiectas efficitur nouum, ut uoluit Oldra. con.
clxxviii. factum tale est. Bal. in c. i. col. viii. an
agnat. ubi quòd noua causa facit nouum feu-
dum Bal. in l. imperialem. §. insuper. in fi. de pro
hi. feud alie. per Frider. & in l. i. colu. ii. supra de
rer. diui. & in consi. cxvii. uerba inuestituræ.
uol. i. in antiquis. sequitur Decis. Neapol. cxii.
nu. 5. & Lodouic. Bologni. consi i. col. iiii. Qua
re mirum uideri non debet ex prædictis. si res in
totum non destructa, per refectionem dicatur
noua: quando facies & prior forma mutatur
& alteratur: aliàs secus. Et ita declaranda est
hæc materia, remanetque cum laude Dei nec
non & Virginis almæ copiosè satis & eleganter
expedita prima pars huius edicti prætoris.

SVMMARIA SECVNDAE PARtis huius edicti.

1 *Aduersarius quis dicatur.*
2 *Iudex inquirens an dicatur aduersarius.*
Baldus quòd non, Decius contra nume. 3. & Blancus. num. 9.
Sed Auctor Baldum sequitur num. 11.
3 *Iudex inquirens surrogatur loco accusatoris.*
Quod Auctor damnat. nu. 14.
4 *Exceptiones opponi possunt contra iudicem inquirentem, quæ contra accusatorem.*
5 *Accusator sicut non potest producere testes minores annis. 20. ità nec iudex inquirens.*
6 *Intellectus l. si appellationem. C. de appella. nume. 17.*
7 *Iudex inquirens assumit partes accusatoris. Quod declaratur. nu. 18.*
8 *Iudex non potest inquirere ubi accusator non potest accusare, quod declaratur nu. 19.*
10 *Intellectus. text. nostri in uer. aduersarius contra Dec.*
12 *Iudex quærere debet de innocentia rei.*
13 *Iudex examinare potest ex officio testes ad innocentiam.*
15 *Iudex non est accusator ob officium incompatibile,*
16 *Accusator non facit partem iudicij.*
20 *text. noster procedit etiam in iudice inquirente.*
21 *Ratio generalis ampliat dictum.*
Et ubi militat eadem ratio, militat eadem dispositio nume. 22.
Et eius uirtute lex specialis generaliter est intelligenda.
Etiam si statutum, diceret quòd ad literam sit intelligendum. nu. 23.
23 *Ratio eadem decidit omnes casus sicut genus suas species complectitur.*
Et quod omissum est uerbis non omittetur religione iudicantis. nu. 24.
25 *Edictum hoc uerificatur in minimo & de ratione. nume. 48.*
26 *Gloss. in cle. prima. de for. comp. singularis, & declarata ratione nu. 50.*
27 *Vim aliquam non habere, id est, nullam uirium particulam.*
28 *Delegare quis possit.*
29 *Scriptura priuata nec præsumptionem facit.*
30 *Verba in aliquo officere intelliguntur, etiam de minimo præiudicio.*
31 *Dictionis Aliqua, propria uis. nu. 32.*
Ad minimum nisi subiecta materia aliud doceat. num. 32. & 35.
32 *Restitutionem ob minimum non concedi,*
Quod negat Auctor. nume. 42. & de ratione. nume. 49.
33 *Lex si umquam. C. de reuo. don. in donatione rei modica locum non habet. & de ratione. nu. 53.*

I QVIS *apud eum*, hic incipit secunda pars edicti nostri, ex qua primo notat hic Dec. quòd ille qui impetrauit ius nouum fieri eodem iure uti debet ad postulationem aduersarii. †Et hinc occasione captata tractat Dec. quis dicatur aduersarius dicens quòd ille dicitur aduersarius qui se mihi opponit in lite, ut per Abb. in cap. i. de iudic. post Butriū qui notant id ad statuta loquentia de aduersariis ut intelligantur de illis qui sunt in lite, & ad hoc etiam D. meus Riminaldus, perpendit

Aduersarius quis dicatur.

perpendit textum. in l. i. C. de eden. & post eum Decius & Gozadi.

2 Quantum † tamen attinet ad text. nostrum subdit Dec. quod cum de aduersario loquatur nō uidetur habere locum in iudice qui in causa inquisitionis procederet, quia non dicitur aduersarius ut notat Bald. in cap. cum speciali. per illum text. de appella. allegans enim suspectum iudicem cum aduersario, uel si fortè aduersariū non habeat cum iudice arbitros eligere debet. Nam secundo casu iudex ex officio procedebat; & eum iudicem non autem aduersarium textus appellat, ex quo deprehenditur quòd iudex inquirens aduersarius non dicatur ut ibi notat Bal.

3 † Sed tamen Decius hic & in d. cap. i. de iudic. & in d. l. i. C. de eden. reprehendit hanc opinionem Baldi, quia iudex in causa inquisitionis surrogatur in locum accusatoris, ideò dicitur aduersarius ex quo surrogatur in lite, ut notat Domini. in cap. secundo ut lite pend. in vi. Secundo cōfir-

4 mat † quia omnes exceptiones quæ opponi possunt contra accusatorem, possunt opponi pariter aduersus iudicem inquirentem, ut notat Barto. in l. secunda. §. si publico. colum. iiii. uersiculo quæritur utrum. infr. de adult. puta quòd

5 sit inimicus, & id genus † Et ideò pulchrè Alexander. consi. lxiiii. colum. i. uolum. i. dicit quòd sicut per accusatorem non possunt produci testes minores annis. xx. l. in testimonium. inf. de testib. pari ratione nec per iudicem inquirentem quibus fit ut iudex aduersarius inquisiti dici pos-

6 sit sicut & accusator. † Tertio mouetur Dec. per Gloss. in l. si appellationem. C. de appella. in uer. aduersarium. quæ exponit. iudicem. meritò textus hic & in iudice inquirente procedere debet.

7 Quarto præter. Dec. bene facit. † Nam iudex inquirens sustinet & assumit partes accusatoris, Barto. in d. §. si publico, nu. 16 vnde dicit Angel. Aret. in consi. 51. nu. 19. uol. i. criminaliū quòd si suam inquisitionem non probauerit, inquisiti ueniunt absoluendi, l. qui accusare. C. de eden. parique modo Angelus de Castro & Ioann. Baptista de Rossellis. in consi. 94. nu. 16. uol. i. cri-

8 mi. † dicunt quòd cum iudex inquirens succedat loco accusatoris cap. qualiter & quando. de accusa. utique non potest inquirere, ubi accusator non posset accusare, l. si eum. §. qui iniuriarum. inf. si quis caut. adduntque Bartolum & Doctores in l. non solum. §. fina. infr. de iniur. uolentes quòd quando lex disponit quòd de crimine non procedatur uel cognoscatur post certum tēpus, sicut repellitur accusator, ita prohibetur iudex inquirere. quod insuper tradit Sozi. consil. 127. uolum. i. Veronens. consi. lix. Marsil. plures allegans. in practi. crimi. §. constante. num. 34 D. meus Riminal. consi. 7. nu. 10. ubi in apostilis di-

9 xi. † Et hanc opinionem Decii tenet insuper Blancus. in l. fin. nu. 146. infr. de quæst. & Mod. Bono. in d. l. i C. de eden. qui respondent ad c. cum speciali. quod ibi nō dicitur quod iudex inquirēs nō sit aduersarius, sed quod non est illa pars quæ recusauit, eum, licet subiiciant quòd est magna uilatio ad illum tex. pollicenturque statim respondere, cū tamen posteà de hoc, nihil dicant.

10 Ego † uerò ut animum meum aperiam considero in primis quòd malè Decius infert ad hāc quæstionem de iudice inquirente, nam quatenus hic text. meminit de aduersario, loquitur respectu damnum passi ex iure nouo in eum statuto ueluti si nouum ius aduersūs Titium obtinui, debeat idem ius aduersus me decerni Titio aduersario meo postulante. Stant ergo simul quòd iudex inquirens si ius nouum statuerit in inquisitum, teneatur hoc edicto, licet ipse iudex non dicatur aduersarius, quia hoc uerbum Aduersarius, de quo in edicto refertur ad passum damnum ex iure nouo, non autem ad inferentem.

11 † Secundo mihi magis placet sententia Bal. in d. c. cum speciali, quam Ripa defendit in d. cap. primo per text. in cap. qualiter, & quando, secundo de accusa. ubi dicitur quòd iudex non debet procedere tamquam idem sit accusator & iudex, sed quasi denuntiante fama uel deferente clamore, officii sui debitum exequatur, ecce quo nam pacto iudex inquirens nullatenus reputatur fungi uice partis accusatoris, Imò remanet in debito sui officii tamquam iudex illud exequēdo ad famam & clamorem, meritò non potest aduersarius inquisiti nominari.

12 Secundo præter Ripam † moueor ex l. si non defendatur. infr. de pœn. ubi text. dicit quòd iudex non debet statim ad supplicium procedere contra seruos, sed permittere debet quòd defendātur etiam ab alio quam domino, & si nullus uelit defendere, tunc iudex quærere debet de ipsorum innocentia. & probatur, in l. ii. C. de abolit. ubi iudex ex officio quærit de innocentia rei nullo postulante, eumque tueri debet ne mine eum defendente secundum Barto. in d. l. si

13 non defendatur. † Atque hinc idem Bartol. in l. i. in fine infr. de quæsti. dicit quòd iudex ex officio potest testes producere seu examinare ad ostendendam innocentiam rei. sequitur prædicta Dec. consi. 49. colum. i. Mars. in practi. crimi. §. nunc uidendum. nume. 10. Neuizan. cons. 61. nume. 41. Alexand. de Neuo. consi. 90. nume. 4. quare si iudex inquirens sollicitus esse debet de salute inquisiti quomodo dicemus illū esse suum aduersarium, cuius aduersarii tota uis est aduersario nocere, ac præiudicare, prodesse uerò secus.

14 Et † tenendo hanc partem non obstat prima ratio Decii quòd talis iudex surrogatur in locum accusatoris, falsum. enim est. ut probatur in d. cap. qualiter, ibi, *non tamquam idem sit ac-*

sit accusator & iudex, & hoc in specie notat Imo
la dicens quòd non debet esse idem actor & iu-
dex, sicut nec aduocatus & consiliarius, in ea
dem causa. l. fi. C. de assess. parique modo contra
Dec. probat ille text. ibi, *sed quasi denuntiante*
fama uel deferente clamore officii sui debitum exe
quatur, quem locum particularitar notat Abbas
sexto loco dicens, quòd in inquisitione iudex
non tenet locum partis, sed infamia est loco ac
15 cusatoris seu denuntiatoris † Et sic iudex non
est accusator, quia aliàs fungeretur duplici of-
ficio incompassibili, quod esse non potest, cum
alius debeat esse iudex alius accusator. c. i. & se-
cundo iiii. q. iiii. c. forus. de uer. signi. Et hoc
idem tradit Abb. in rubr. de iudi. in diffinitio-
ne iudicii quatenus uult in ea comprehendi iu-
dicium inquisitionis licet uideantur concurrere
duę tantum personæ iudex & reus; quia dicit
Abbas concurrit & tertia persona uidelicet actor
seu accusator qui per famam repræsentatur, se-
quitur Speculum aureum. in secunda parte iu-
dicii nu. tertio unde distinguunt iudicem inqui
rentem ab accusatore sic ut aduersarius sicut il-
le dici non posit.
16 Nec † ualet cosequentia Decii, quam secun
do loco supponit, quòd omnes exceptiones op
poni possunt aduersus iudicem inquirentem,
quę contra accusatorem, quasi quòd ille sit ac-
cusator & aduersarius, nam talem consequen-
tiam non probat, imò uerò repugnat auctori-
tas eiusdem Speculi in iiii. par. princi. iudicii. nu.
7. ubi dicit quòd accusator non censetur habere
animum faciendi partem in iudicio sed tantum
quòd iudex puniat delinquentem pœna iuris,
at iudex partem iudicii facit, & tota illius stru-
ctura pendet ab eo merito differt ab accusatore
qui foris & extra iudicium manet.
17 Non obstat † & tertio Glo. iuncto tex. in d. l.
si appellationem, quoniam textus appellat eo
loco aduersarium eum qui aliàs fuit iudex, non
autem erat de præsenti ut patet ibi, *ex sententia*
prolata, & quia nolebat eius exemplum dare
parti ipsa cum conueniebat in iudicio. appellat
ergo iure merito textus illum aduersarium ut in
quit Glo. sed tunc non erat iudex. Et sic ille tex.
per Decium malè fuit intellectus.
18 Ad quartum † quòd iudex inquirens assumit
partes accusatoris Bartolus in d. §. si publico.
dat responsum se ipsum declarans, Quęrit enim
utrum assumat partes accusatoris prosequentis
suam uel suorum iniuriam uel simpliciter partes
cuiuslibet accusatoris, & respondet quòd cum
inquisitio non permittatur ad priuatam utilita-
tem, non potest assumere partes accusatoris pro
sequentis suam uel suorum iniuriam, nisi quan
do suum officium sit principaliter offensum, ut
in falso teste, calumniatoribus, & id genus, un
de cum Bar. religat iudicem inquirentē ad instar
accusatoris publici, & cuiuslibet de populo
patet aduersarium dici non posse, cum nomen
id accusatori tantum particulari conueniat, nō
autem publico qui publicum interesse, prosequi
tur. Et cum doctrina Bartoli. conuenit alia Bal-
di in l. cum mulier. col. fi. infra sol. ma. & in l. ea
quidem C. de acc. ut plenius prosequitur Nat-
ta. consi. cxxxviii. nu. 14.
19 Et † quod dicebatur inpedito per legem pro
cessu de crimine, sicut accusatorem, ita iudicem
inquirentem repelli, distinguitur per Angel. in
d. §. quamquam. & per Bal. in d. l. cum mulier. ut
procedat quando statutum facit crimen impu-
nibile: secus si tantum personam inhabilitat,
nam iudex potest inquirere licet cesset accusa-
tio, cui distinctioni adhæret Alex. in l. quæsitum
infra de in ius. uoc. & Natta. in d. consi. cxxxviii.
nu. 13. unde argumentum non est omnio tutum
20 † licet tamen hęc ita sint & etiam de iure ueris-
sima, puto defendi posse hunc tex. in iudice quo
que inquirente locum habere, non quia iudex
sit aduersarius ut dixit Dec. & malè, sed ex ra-
tione Iurisconsulti. in comendatione edicti,
& posita per prætorem in edicto. Inquit enim
Vlpi. *Quis enim aspernabitur idem ius. sibi dici*
quod aliis dixitur, Rursus in edicto subdit præ-
tor, *ut quod ipse in alterius persona ęquum esse cre*
didisset, id in ipsius quoque personæ ualere patia-
21 *tur.* † Istę namque rationes generales pariter mi
litant in iudice inquirente sicut in parte, meritò
debet in eo tex. habere locum, quia ratione am-
pliat dictum. l. cum pater. §. dulcissimis. cum ibi
not. infra de leg. secundo, Bar. in l. pater. §. fundū.
infra de leg. tertio, Sozinus consi. ccxxxxviiii.
uol. secundo. quos citat Craue. consi. cxxxv. nu.
22 32. † Et ubi militat eadem ratio ibi quoque mi-
litare debet eadem iuris dispositio. l. illud. infra
ad leg. Aqui. l. à Titio. infra de uerbo. oblig. Lex
quę tametsi spalis uirtute rationis generalis ge-
neraliter est intelligēda. Bar. in l. regula. & post eū
Bal. & Salyc. infra de iure. & fac. Ias. in l. id quod
nu. 7. infra de leg. i. D. meus Riminal. consi. 371.
nu. 2. & abunde Craue. consi. ccxxvii. col. ii Alex.
23 de Neuo consi. xxvii. nu. 5. † Quod procedit
licet statutum diceret quòd ad literam deberet
intelligi, ut per Bal. in l. maximum uitium. C de
lib. preter. & in l. si quis seruo. C. de furt. Aret.
consi. cviii. quos citat Albi. consi. xx. nu. 5.
Nam & dici solet quòd quando in pluribus casi-
bus est eadem ratio, tunc una & eadem ratio de
cidit omnes casus immediate, & non per exten
sionem: quia sicut genus comprehendit species,
ità ratio generalis diuersas species casuū emergē
tium cōplectitur, ut not. Castr. consi. cccxxiiii.
pręsens casus. col. ii. in antiquis, & consi. 441.
col. pen. uol. i. In nouis post Bal. in l. de quibus.
supra de legib. Alex. consi. lxxv. uidetur. col. i.
uol. v. Dec. consi. 284. col. ii. consi. ccci. colū. ii.

D. meus

D. meus Riminal. consi. xviii. nume. 11. consil. xxxiii. num. 51. consi. cclxiii. num. 25. Cagnol. in l. in toto & pars. nu. 6. inf. de reg. iur. Craue.
24 consi. clxxxiii. num. 3. † Post Oldr. consi. cclxvii. colum. ii. dicentem quòd ubi est eadem ratio, quòd uerbis legis omissum est non omittetur religione iudicantis l. quæsitum scio. infr. de testi. & post Bal. consi. cccxxiiii. uolu. v. tenentem q̃ ubi est eadem ratio, & eadem mens, dicitur idem casus. Secundò comprobatur: nam si hoc edictum locum non haberet in iudice inquirente: quia non diceretur aduersarius, nec in iudice causę ciuilis procederet, cum nec ipse partium dicatur aduersarius, cuius contrarium dicitur hic in prima parte edicti meritò passim procedere debet.

An uerbum aliquid uerificetur in minimo.

25 Secundo. † not. Dec. in uerbo, aliquid. quòd istud edictum uerificatur etiam in minima, quia uerbum Aliquid, ita denotat ut tradit Bar. & Ang. in l. si seruum. §. prętor ait. infra de acqui. hęre. cum enim pretoris edicto sit constitutum quòd si per filium factum esset quo quid ex hereditate amoueretur, se beneficium abstinendi non daturum, meritò Iuriconsu. illud interpretando subiungit illi locum fore, nedum si plures res amotę fuerint, uerum etiam si una tãtum, imò uerò etiam si quęlibet particula rei. Et illum tex. pariter ad hoc expendit Dec. in ca. de appellationib us. col. ii. de app. dicens sem per minimum esse considerandum ubi dispositio loquitur per hanc dictionem aliquid.
26 Confirmat † hoc etiam Dec. hic per Glo. in cle. i. de foro compe. in uerb. aut earum. ubi tex. concedit episcopo non ualenti securè in aliqua parte suæ diœcesis iurisdi ctionem exercere, id in aliena facere quam dict̃ onem, aliqua, pariter Gloss. de minima interpretatur, quam singularem dicit Card. ibi. q. 9. atque idem uoluit Lau. Paul. Liez. Gez. & Innoc. colum. tertia. Vnde Bald. & Dec. in cap. quoniam. colum. i. de testib. dicunt per illum text. utentem his uerbis, *quibus de causa scire aliquid senserit*, quòd satis est quantuncunque modicum ad causam conferre. & Abbas in disputa, sua inclp. Angerio. colum. vii. uersiculo puto tamen. sumpta occasione. tex. in cap. prætereà. de iure. patronat.
27 † ubi hæc uerba adscribuntur, *uim aliquam decernimus non habere*, dicit ex eis apertè innui nullius penitus esse roboris, nec habere aliquam particulam uirium. Parique modo Sozi. consil. cxvii. in facto proponitur. colum. tertia uersiculo secundo dicit. uolum. iii. dicit quod illa uerba, *aliquid impedimenti*, uerificantur in quolibet uel minimo impedimento. & Ias. in l. eum qui. circa mediũ uers. tertio pōdera supra de inr. omn. iu.
28 † tenet quòd cum text. ibi asserat eum delegare posse qui in potestate aliqua est, satis constat quòd qui minimam potestatem habet, potest de legare propter illam dictionem aliquam. reprobatque Fulgosium illic contrarium dicentem, de cuius rei ueritate dixi superius in l. i. de offi. eius. nu. 43. ubi me remitto.

Et ad rem nostram redeundo addo Decium in cap. secundo notab. iiii. de fid. instr. ubi ex hoc
29 dicit † quòd scriptura priuata non tantum non facit probationem, sed nec præsumptionem quidem per illum text. qui dicit, *non uidetur nobis alicuius firmitatis robur habere*, Nam illud uerbum, alicuius, etiam in minimo procedit, & idem Dec. in l. i. col. i. & ibidem Purpu. colum. si uersiculo primo quòd minores. supra de offi. eius. & idem Dec. in cap. cęterum. col. ii. de rescr. consi. xi. colum. ii. uersiculo secundo princ. consi. ccci. colum. ii. & consil. ccclxxiii. colum. ii.
30 † ubi quoque dicit quod illa uerba, in aliquo officere, etiam in minimo prœiudicio uerificantur. & ultra prædictos est bonus text. quem pauci ad hoc expendunt. in l. hanc legem. inf. de cõtra. emp. ubi si in uenditione dictum fuerit. si aliquid sacri uel religiosi est, in uenditione non comprendi, id ad modica loca pertinet, & per illum text. Oldra. consi. ccxxvi. quidam episcopus. colum. iiii. uersiculo secundo ubi donatio, dicit q̃ dictio aliqua, arctat significationem orationis ad rem modicam, sed & alius est text. idem probans in l. eorum. §. i. inf. de dam. infec. cum dicitur, *damni aliquid*, iuncta. l. si proprietarius. in fine. prin. eod. titulo quæ dicit, *eadem erunt etsi minimum damnum detur*, & alius quoque text. in l. ii. §. merito. infr. ne quid in loco publico, qui uerba prætoris quæ sunt huiusmodi, *qua ex re quid illi damni detur*, ita interpretatur ut habeat locum quale quale damnum detur. Et simllis text. in l. ii. in prin. iuncto. §. si quis igitur. infr. ui bon. rap. nam quod primum dixerat, *si cui dolo malo hominibus coactis damni quid factum esse dicetur*, posteà ita interpretatur nt si quis interesse sua uel modicè docebit, sit locus
31 illi edicto. † Et hanc significationẽ non obscurè sẽsit Fabius Quintilianus uir proprietatum, ac naturæ uerborum doctissimus; cum scribit in proœmio oratoriarum institutionum, quare in his quoque libris erunt eadem aliqua, multa mutata, plurima adiecta, nam uides illic aliqua, multa. & plurima ueluti per gradus posita, ut scilicet aliqua pauca significet ad differẽtiam multorũ & plurimorum, quæ mox sequuntur, declarat enim Fabius pauca quædam eadem fore, multa autem mutata, sed plurima adiecta quare ne sim prolixior optimè sententia Decii probatur ex prædictis quæ latius & alia quædam congerit Tiraquell. in l. si unquam, in uer. omnia uel par tem aliquam. num. 14. per. iii. colum. C. de re-
32 uoc. dona. † quibus addendi sunt Capra. consil. xxxviii. num. 5. D. meus, Riminald. consil. ccx. nu. 7. Natta. consi. xxxvii. nu. ii ii. cõs. cxxv. nu. 5.

Iacob. Menochius. in xliii. remedio recuperandæ poss. nume. 8. & Alba. consi. lxxi. qui uarios casus idem secuti decidunt, hæc autem procedunt & intelligēda sunt ut subiungit Dec. nisi subiecta materia aliud suaderet, quod ex eo potissimum probatur. Nam minoribus datur in integrum restitutio cum passi fuerint aliquid damni. l. minoribus. xxv. annis. infr. de minor. ibi, *cum de bonis eorum aliquid minuitur*, & tamen pro modico damno non restituuntur. l. scio. infra de in inte. rest. & hoc idem ponit alibi Dec. in l. cum quid. in prin. inf. si cer. pet.

33 Secundo † confirmatur ex l. si umquam. C. de reuo. dona. ubi si filios non habens omnia bona, uel aliquam partem donauerit, postea uerò liberos susceperit, donatio reuocatur, & tamen id locum non habet in donatione rei modicæ seu minimæ ut ibidem Ioann. Faber. & Ange. tradiderunt. Imol in cap. fina. colum. v. & post eum Capra. de donat. Alex. consi. lxxi. considerantis. colum. ii. uolum. iiii. & consi. clxii. uisis qsiæ copiosè. colum. i. uolum. 6. Corn. consi. xv. uolum. i. consil. cxciiii. & consil. 206. uolum. iii. ubi dicit se Senis ita consuluisse unà cum aliis egregiæ famæ Doctoribus. Sozi. in l. i. colum. ii. C. de pact. & consi. ccxv. colum. ii. uolum. ii. Ias. in l. generaliter. §. i. colum. iiii. C. de insti. & sub. Dec. consi. cclxvi. in secundo dubio. Bertrand. consi. 83. uisis tribus. colum. i. uolum. iii. & alii plerique, qui dixerunt eam legem non aliter obtinere, quàm si donentur omnia bona, aut eorum certè maior pars. aut ad minimum dimidia, quos (ne sim longior) cumulat Tiraquell. ibi in uerbo. omnia uel partem aliquam. nume. 7.

34 Tertio accedit tex. in l. gallus. §. in omnibus. infr. de lib. & post. ubi dicitur filius institui debet ex aliqua parte, & tamen non uerificatur in qualibet minima parte cum saltē dederet esse legitima eo iure ffor. l. Papinianus. §. quoniā aūt quarta. infr. de inoffic. testamento. licet iure codicis aliud inductum fuerit, l. omni modo. C. eod. titulo, & ita ponderant dictum. §. in omnibus. Aret. & Iason. ibi ratione subiectæ materię. Cuius etiam sententiæ fuit Corn. in d. consil. xv. dicens in hac re respiciendam esse subiectam materiam, ut secundum illam dictio aliqua, uel addat & amplicet, ut uidelicet intelligatur de minima quoque parte, uel etiam nihil addat, sed relinquat partis appellationē in sua propria significatione, & idem dicit ipse Cor. consi. 3. col. iii. uol. iii. & Sozin. consil. liiii. colum. iiii. uolum. iiii.

35 Et his † concinit quod tradit Cardin. in d. cle. prima. q. ix. de for. compe. intelligens quod dictum est dictionem hanc aliquam, de quocumque minimo intelligi, dummodo sit aptum illud minimum ad effectum de quo quaeritur. sequitur Sozi. In l. quod dicitur. col. iiii. uersiculo sexto contra. infr. quis & à quo.

36 Non prætereā † quoque Bartolum & alios in d. l. scio. & in l. si proprietarius. inf. de dam. infec. dicentes quòd aut sumus in his quæ conceduntur de iure communi & de minimis curatur. d. l. si proprietarius, ubi etiam pro minimo cōfert usufructuarius proprietario & e contra, quando id uicino alter eorum prestiterit, quia sumus in illa materia damni infecti de iure communi concessa. Et hoc casu procedunt iura ubi uerbum, Quid, uel aliquid, uerificatur in minimo, Aut sumus in his quę sunt de iure speciali contra ius commune, ut est materia restitutionis in integrum, quæ datur aduersus contractum ualidum l. si quidem. C. de præd. mino. à quo maior recedere non posset. l. sicut. C. de actio. & ob. & tunc de minimis non curatur, ut patet in d. l. scio. ubi propter minimam lęsionem non datur restitutio, sicque non receditur à iure communi, & hanc distinctionem dicit esse communem Cur. Iun. in authentica præterea. colum. iii. C. unde uir. & uxor. & Dec. in ca. de appellationibus. de app. & superius admis. in l. ut uim. de iust. & iure, nu. 366.

37 Sed † nunc quòd disputandi locus aptior est dicta distinctio mihi non placet in utroque mēbro. Nam quo ad primum de iure communi conceditur fideicommissario grauatum compellere adi. e & restituere, si sponte nolit l. quia poterat. in princip. infr. ad Treb. & tamen ita demū compulsioni locus est si de uniuerso rogatus sit non autem si de re singulari. l. nam quod. §. non omnis. cum duabus sequent. & in §. & generaliter. eo. titulo. & sic de minimis non curatur, licet simus in his, quæ conceduntur de iure communi.

38 Secundo redhibitio † mancipii morbosi uenditi conceditur de iure communi. l. i. in princip. infr. de edil. ędic. & tamen minimus morbus nō attenditur ut leuis febricula, aut modicum uulnus culum quę redhibitioni locum non faciunt, ut in d. l. i. §. proinde.

39 Tertio de iure cōmuni cōceditur syndicatus aduersus officialē finito officio. l. unica. C. ut o'. s iudi. & tamen pro minimo non est syndicandus ut inquit Bald. in l. cum te. de re iud. per l. quamuis. infr. de cond. & de. sequitur Marf. singul. cclxxvi. colum. i. & Brun. in tract: quòd stante

40 ma s. ix. articulo. nu. 103. † ubi dat aliud exemplum de scholari qui licet non possit legere pro Doctore ut per Gloss. in l. i. C. de mane. & colo. libr. xi. Bar. & Bald. in l. parabolani. C. de epis. & cler. ner, exceptis, possit tamen legere pro modico tempore.

41 Et † quamuis liceat occidere furem nocturnum pro defensione rei suę: tamen locum non habet in re modici, uel uilis prætii. l. si ex plagii. §. taber-

§. tabernarius.infr.ad leg.Aqui.l.si adulterium. §.liberto.infr.de adulter.quod latius ego superius comprobaui.in l.ut uim.num.364.cum sequen. Et plura id genus cumulat Brunus. ibi in quibus de iure communi minimum non attenditur.

42 Quo † uerò ad secundum membrum restitutio in integrum conceditur contra ius commune,& tamen datur minori cum aliquid damni incurrit,d.l.minoribus,quod uerbum,aliquid, uerificatur in minimo secundum Dec.hic. sicque illum text.intelligit ipse met Dec.in d. capit. de appella.cui conformis est alius in l.denique.§.si

43 quid minori.infr.de minor † ubi fortius in legato ubi de lucro agitur.l. fina.§. licentia. primo. C.de iure delib. dicitur si quid minori filiofamil.fuerit legatum post mortem patris& captus fuerit,dici potest in integrum restituendum, id enim uerbum,quid in minimo uerificatur ut illum text. ponderat Hiero.Gig.in addi.Decii.in dicto c.de appellationibus,per doctrinam Bart. in d.l.si seruum. §. prętor ait. quam Dec. hic citat.

44 Secundò † speciale uidetur in transactione ut minor restituatur si damnum enorme sit passus secus si leuis.& modica lęsio sit;quia per litis discessum ex transactione causatum melior conditio minoris censetur effecta, in ceteris ergo contractibus passim restituitur, licet modica læsio sit ut eleganter tradit.Io.Mauritius in tract. de resti.in inte.c.ccxi. post Alexandrum quem citat.

45 Tertio rescisio † contractus ob inobseruantiam de qua in l.si quis maior.C.de transf.inducta fuit aduersus ius commune quo contractus ex postfacto sunt necessarii.l.sicut.C. de acti. & ob.&tamen ob minima contrauentionem locus est illius textus dispositioni propter iuramentum,ut post Parpal. in xi. q. tradit Cagnol. ibi nu.194.Fulgo.consi.ccxiii.Cuma.consi. clxxix. & Brun.in loco citato,nu.110.

46 Nec † obstat d.lex scio. dicit enim non esse restituendum minorem propter minimam rem uel summam,si maiori rei uel summæ prçiudicetur;secus ergo uidetur in minimo damno per quod non inferatur prçiudicium maiori rei, uel summæ uelut in re quę absolutè de se sit minima,& nullam connexitatem uel mixturam habeat cum re uel maiore summa,tunc enim restitutio in integrum competere debet, & ita tenet ibidem Glo.Andre.de Pis.Albericus & Fulgo. & post eos Dec.in d.c.de appella. & consentit Tiraquell.loco citato sub.nu.15. Idque sumpto argumento. à contrario sensu probat ille text.

47 quòd ualet.l.i.supra de offic. eius. † Melior est igitur superior declaratio quòd tota res ad subiectam materiam redigatur, nam hoc sepissimè constitutum est ut uerba secundum subiectam materiã sint intelligenda.l.si uno.inf.loca. l.si stipulatus.infr.de usur. l.Proculus. infr. de usufru.l.insulam.infr.de pręs.uer. Sozin. consil. xvii. nu. 4.uolum.iii.Alex.consi.42.uolum.iiii. Felyn.in cap.cum concupiscentia. colum. v. de constitu.Corn.consi.xlvii.uolum.ii.Paris.consi.

48 lxxxviii.num.21. uolum.i. † Tunc enim perfectè enuntiamus cum loquitur secundum subiectam materiam ut ait Philosophus primo ethi co. refert Craue.consi.viiii.num. 22. Rationes autem subiectæ materię uariantur prout diuersi sunt casus & inter se uarii,exemplum in casu nostro si quis in aliquem aliquid noui iuris obtinuerit,conuenit ut aduersus eum eodem iure decernatur etiam si damnum causatum suo aduersario propter nouum ius fuerit modicum, Quia quod in alterius persona ęquum esse credidit, id in ipsius quoque persona ualere pati debet, ut hic dicitur.fundatur enim hæc ratio in ęqualitate ut superius in positione casus edixi.num.37.quæ & in pœnis aliàs obseruabatur, & talio dicebatur. §. pœna. instit. de iniur.

49 Similiter † ut dictum fuit in restitutione in integrum consideratur minimam regulariter, ea ratione: quia fundatur in æquitate naturali. l.i.infr.de mino.ęquitas autem naturalis dictat neminem locupletari cum aliena iactura l. nam hoc natura.infr.de cond.indeque quæ ratio ita militat in minimo sicut in magno.

Eodem modo procedit text. in d.l.si proprietarius,quando enim fructuarius aliquid præstitit ut ei non,iniquum est dicit tex.alterum, id est, proprietarium sine damno uti edibus, uel si aliquid obtulerit proprietarius, iniquum est usufructuarium ędes habere, ideò alter alteri conferre debet etiam quando damnum solutum, fuit minimum,ratione æquitatis in qua materia illa tota fundatur.

50 Similiter in casu † clemen.i.iunc. Gloss. de foro compe.consideratur minimum,quia sufficit episcopo quòd in aliqua parte etiam minima suę diœcesis securè morari posiit, & ibi iurisdictionem exercere,ideo non debet eo casu in aliena diœcesi tale ius sibi cõcedi ut declarat Corn.consi.15.num.16.uolum.i.& sic apparet unum quemque casum suam rationem habere cur attendatur minimum prout de cœteris supra commemoratis facile quisquis rationem particulariter poterit perscrutari.

51 E contrà † uerò in casibus in quibus minimum non consideratur ex subiecta materia, id contingit ex aliqua ratione particulari illud sua dente exemplum in restitutione in integrum non habetur ratio minimi,quando per illud maiori rei uel summæ fieret præiudicium.d.l.scio, ueluti quando ex eo quòd minor uellet restitui in aliqua re minima, sibi fieret præiudicium in maiori

maiori re: quia fortè materia esset indiuidua.
52 Nec posset utile à damno separari.† Ratio est quia lex potius tolerat unum absurdum, quã quòd aliud absurdius incurrat. l. ita uulneratus. infr. ad leg. Aquil. licet igitur sit absurdum minori denegare restitutionem quando modica fuit læsio, tamen hoc potius toleratur, quàm quòd restituendo minorem incurrat in maius absurdum, quod esset maioris rei uel summæ preiudicium quod ex dicta restitutione incurreret.

53 Rursus † in casu legis si unquam. C. de reuo. don. non consideratur minimum, nec ob illud reuocatur donatio: quia non est uerisimile quem nihil uoluisse donare si speraret filios cum quotidie uideamus habentes filios facere donationes licet non excessiuas. ut declarat Corn. consi. iiii. colum. iii. uolu. iiii. Sozi. consi. liiii. col. 4. uol. iiii. Tiraquel. loco citato, nu. 20

Item in casu legis Gallus. §. in omnibus. inf. de lib. & post. uerbum aliqua refertur ad legitimam non autem uerificatur in minimo; quia tunc temporis omnino quarta debebat relinqui d. §. quoniam autem quarta. Nec uia supplementi inuenta fuerat, unde sic una lex. tunc aliam declarabat. l. si seruus plurium. in fin. inf. de legat. l.

54 Quòd † uerò in hærede grauato compellendo adire non consideretur minimum, ut quando res particulariter una uel plures diuersis separatim relictæ sunt, non enim potest hæres cogi propter eas ad instantiam fideicommissariorum particularium adire & restituere: quia nõ sunt tales ad quas actiones trãsire possint, cum non sint uocati ad ius uniuersale, & solum commoda ad eos pertineãt, neque enim ęquũ est dicit text. in d. §. non omnis. ad hoc quem compelli adire hęreditatem, ut emolumentum quidem hæreditatis refundat restituendo fideicommissa particularia uocatis ad ea. ipse uerò oneribus hæreditariis obstrictus remaneat, & ibi Castrens. & alii notant.

55 Item † modicus morbus, aut uulnusculum non facit locum redhibitioni. d. l. i. §. proinde. infr. de ędil. edic. quia cessat ratio illius inducti ua. cum enim morbus magnus impediat usum mancipii idque deterius faciat ut ibi dicitur, consequens est: ut redhibeatur: sed in modico morbo uel uulnusculo cessat hęc ratio, & utriusque membri ratio comprobatur ex l. quęsitum. infr. de re indic. ubi dicitur, *Sonticus autẽ morbus ita existimãdus est, qui cuiusque rei agendæ impedimento est, litigandi porrò quid magis impedimento est, quàm motus corporis contra naturam quem febrem appellant*, deinde subdit, *Potest tamen dici esse aliquam & febrium differentiam. Nam si quis sanus alids, ac robustus tempore iudicandi leuissima febre correptus fuerit, aut si quis tam ueterem quartanam habeat, ut in ea omnibus negocijs superesse soleat, poterit*
56 *dici morbum sonticum non habere*. † Sed nec iudex pro minimo syndicatur, ut dicebant Bal. & Mars. quia ex syndicatu iudex succumbens notatur l. fina. C. de pęna iudi. qui malè iud. notat Glos. inst. de oblig. quæ ex quasi delic. & non conuenit quòd ex minimo iudex tantam pęnam incurrat ultra emendationem damni parti lęsę, qualis est infamię pęna, quę multis incommodis aggrauat personam.

57 † Nam infamibus actus legitimi sunt interdicti. cap. licet ex quadam. de testib. Petr. de Perus. in tract. de muta. status perso. in secunda par. nu. 14. & à promotione repelluntur, cum promouendi opinio. in nullo debeat uacillare. c. tantis Daniel. lxxxi. distin. & c. omnipotẽs de accusa. Quòd etiam comprobatur. Nam infamia facti facit ut infamatus suspendatur à beneficiis habitis, donec se purgauerit, iuxta ea quę leguntur, & notantur in c. presbyter. ii. q. iiii. cap. secundo. & c. inter. de purg. cap. unde multo fortius debet impediri promotio, cum facilius quis repellatur à iure quęrendo propter infamiam facti, quàm à iam quæsito. cap. quemadmodum. de iureiuran. tradit Petrus de Baisio in tract. Directorium electionum. cap. v. secundæ partis.

58 Et ulterius infami † principis conspectus est interdictus. l. ii. §. ignominiæ. infr. de his qui not. infa. ubi dicitur quòd nec in urbe neque alibi ubi Imperator est morari licet. Et ideò bonus à Curtilli in tract. de nobilita, vii. par. num. 25. dicit ꝙ in dies seruari uidemus in nobilibus qui aut iracundię calore, aut alio quouis malo spiritu ducti homicidia committunt. nam licet interdum gratiam à Serenissimo Principe assequuntur, illam tamen limitatã habẽt hoc modo, ne ad principis conspectũ accedant, neue in illo loco seu ciuitate morentur in qua principem esse contigerit, iux. dispositionem. d. §. ignominię. Ex quibus apparet quòd pro minimo iudex syndicari non debet, cum si condemnaretur in syndicatu nimirum grauaretur, & puniretur ex infamia, quam sententia secum afferret. cum ex illa infamia se querentur effectus prędicti & alii quos breui-
59 tatis causa non recenseo. † Et hoc esset durum & iniquum, cum penę sint comensurandę delicto. aut. omnes peregrini. C. cõmunia de success. §. oportet. in aut. de iudicibus. & bonus text. in l. respiciendum. infr. de pęn. nec illud egredi debeant Bar. in l. rescriptum. infr. de his, quib. ut indig. unde Deutoro. ca. xxv. dicitur *iuxta mensuram delicti erit plagarum modus*, tradit Marl. cõs. vi. nu. 2 t. & cõs. x. nu. 9.

unde Exod. xxi. dicitur, *mortem pro morte, oculum pro oculo*, refert Car. in c. unico. de homi. q. xxiii. nec æquum est ut pro membro pena capitis imponatur, ut tradit Alex. in addi. ad l. ii. infr. de pub. iud. & post eum Io. Bap. Asinius. in l. ii. §. & pœnæ. nu. 130. infr. de relig. & sump. fune.

Ad illud uerò de doctore qui per scholarẽ nimis legere non potest, ut inquit Bar. in d. l. i.
60 ratio quoque particularis adferri potest, † Nã doctor legens ideò per substitutum seruire nõ potest: quia eius industria & intelligentia est electa. c. si. de offi. deleg. l. unica. §. ne autem. C. de cod. toll. & l. inter artifices. infr. de soluti. & ubi etiam id actum fuisset, tamen tunc etiam serui re teneretur per æque bonum l. nemo est qui nesciat. infr. de duob. reis. Ita tradit Ioann. de Pla. in l. nullus qui. col. iii. nu. 4. C. de decuri. lib.
61 decimo. † Verum quia non est discipulus supra magistrum ut post Bal. notat Cagnoll. in proœ. ffórum, nu. 148. licet multi discipuli magistris suis doctiores effecti sint, ut de Marone & Cicerone testatur, & Cicero in libro de claris. orat de seruio sulpitio qui Gallum Aquillonem, & Lucillum Balbum præceptores suos lõgo post se reliquit interuallo. merito doctor legens per scholarem legere non potest diutius ob damnum auditorum, quod inde reportarent. quæ ratio cessat in modico tempore, putàuna uel duabus uicibus, tantum meritò toleratur.

62 Super† ultimo uerò ꝙ licet occidere furem nocturnũ pro defensione rei modo non uilis & modicæ, Ratio esse põt. nam bona naturaliter ex eo dicũtur ꝙ beãt, hoc est Beatos faciunt, beare enim est prodesse. l. bonorũ appellatio. inf. de uer. si. & ut addit Alciat. ibi, Beati dicuntur diuites: quia cæteris prodesse possunt & debent. unde ut sibi & aliis quis prodesse posit licet ea bona aduersus alium tueri, at cum uilis & modici ualoris sunt cessat ratio prædicta, merito non licet ob ea quempiam occidere, & ita patet à subiecta materia & diuersitate rationis, uel identitate rem totam considerari debere, nunquid minimum debeat attendi.

63 Tertio† notat Dec. uerbum, quandoque in tex. positum qđ hic accipitur pro aliquo tẽpore, non autẽ ꝙ designet regulam in contrariũ, unde sẽsus fuit & esse debet ꝙ si quis in alium ius nouũ obtinuit, quãdoque, id est, aliquo tempore posteà aduersario eius postulãte, eodẽ iure aduersus eũ decernetur, nõ aũt debet intelligi ꝙ quãdoque id est, aliquo casu fiat ista retorcutio eiusdem iuris, quasi ꝙ regulariter non fiat.

Verbum quandoque, quid significet

64 Similique† modo sumitur alius tex. ut subdit Dec. in inst. quib. mod. re. contra. obli. in prin. quo loco Iustinianus, exposito in quibus rebus cõsistat mutuum, subdit, *et quandoque nobis nõ eędẽ res, sed aliæ eiusdem naturæ & qualitatis red dantur*, uoluit enim dicere ꝙ quandoque, id est aliquo tempore non eædem res sed aliæ nobis reddantur: quia si non redderentur non esset mutuum sed donatio. non autem uoluit dicere ꝙ quandoque, id est, aliquo casu non eędẽ sed aliæ res reddantur, quasi ꝙ regulariter eędẽ red dantur, nã mutuum non esset, sed commodatũ, uel depositum. l. ii. in prin. inf. si cer. pet. & ibi pariter Decius sic illud principium declarans, prout & in c. quoniam contra. secundo notab.
65 de prob. † exemplo id cõfirmãs, si dicamus homines quandoque moriuntur, nam significamus ꝙ aliquo tempore, & post aliquod tempo ris interuallũ moriuntur. iuxta illud, *Serius aut citius sedẽ properamus eandem*, non autem, quãdoque id est, aliquo casu, ut denotet regulã in contrariũ quasi ꝙ regulariter homines non moriantur, id enim falsum est iuxta illud, *statu*
66 *tum est hominibus semel mori*. † Atque ob id dicitur certũ esse quẽ moriturũ. l. i. inf. de cõd. & demõ. & *terra marique, tam in pace quàm in bello, tam domi quàm militiæ multis generibus mortis periculum metui potest*, ut inquit Paul. in l.
67 senatus. §. mortis. inf. de don. causa mor. † Ego uerò dico ꝙ si propriã significationem uerbi, quandoque. simpliciter prolati cõsideremus, idẽ significat qđ interdũ, uel aliquãdo, sũt enim synonymę dictiones predictę, si uerò aliud uerbũ illi adiiciatur, significatus suus alteratur prout cõtingit in tex. nostro ubi dicitur, *quandoq; posteà aduersario eius postulãte*, nã cũ ista dictio posteà denotet interuallũ, l. pacta cõuẽta. iunc. glo. inf. de cõtr. emp. consequens est ut dictio quãdoque simul illi cõnexa, tẽpus significet. Et ob id expositio Decii tolerari potest uirtute dictionis, posteà, subiectę, nõ aũt ui propria dictionis quandoque.

68 Idem † planè dici potest in terminis principii inst. quib. mod. re contra. ob. uigore tex. in l. i. §. mutui. inf. de acti. & ob. unde id principiũ dessumptum fuit, *ibi, quas res in hoc damus ut accipientium fiant posteà aliàs recepturi eiusdẽ generis & qualitatis*, nam cum Imperator dicat, *quas res aut numerando, aut metiendo, aut appendendo in hoc damus ut accipientium fiant, & quandoque nobis non eędem res sed aliæ eiusdem naturæ, & qualitatis reddantur*, manifeste patet desumptis ab eo iisdem ferè uerbis in totum de quibus apud Paulũ. uerbũ illud, quandoque, ad temporis interuallũ referri, idque significare sicut denotat dictio
69 posteà, priore loco posita. † Et hæc sanè procedũt ita legẽdo illum textũ ꝑ uerbũ quã doque

doque, prout ita legitur uetustissimis institutio
num exemplaribus Ambrosianæ bibliothecæ
testatur Aur. Augustinus libro emendat. iii. ca.
vii. & probat hanc esse ueram lectionem, & ut
subdit Baldum is ibidem uidetur ille locus ex
Caio descriptus, nam in eius institutionibus sic
legimus, Quę omnia numerando, aut pensan-
do, aut metiendo ad hoc damus, ut eorum fiant
qui ea accipiunt, & ad nos statuto tempore nó
ipsę res sed aliæ eius naturę, quales datæ sunt, at
que ipsius ponderis numeratæ, uel mensuratæ,
reddantur idemque probat ex d. l. i. de actio. &
ob. ubi dicitur quas res in hoc damus, ut fiant
accipientis posteà aliàs recepturi eiusdem gene
ris & qualitatis, nam illa uerba Caii, statuto tē
pore, sicut & illud, posteà, Pauli tempus quodá
futurum significant, & idem quòd aliquo tem-
pore fiat restitutio.
70 At † si quod alibi monuit Alciat. ut refert le
lexicon iuris in uerbo, quandoque Norico
textu suffragante, eo in loco. quoniam, pro quá
doque legamus. & idem in antiquis codicibus
scriptū testantur hoc modo, *Et quoniam no-
bis non eædem res sed aliæ, eiusdem naturę, et qua
litatis redduntur, inde etiam mutuum appella-
tum est &c.* sicque aliàs textū Lugdunēsis im
pressionis anni. 1540. scriptum uidi. atque ita
legit eū locū sigismarius narronus. utique su-
per eo nulla uis fieri potest ad significatum di-
ctionis quandoque.
71 Meam † pariter intentionem coadiuuat Ga-
ius. in l. res datæ in dotem. infr. de iure dot. quá
pro se citat Dec. dicit enim tex. *Et quandoque
soluto matrimonio eiusdem generis, & qualitatis
restituat*, sicut & Paulus in l. si ante nuptias.
infr. sol. mat. dicit quòd, *si ante nuptias tradi-
tur sit fundus, & fructus inde percepti, hi resti-
tuendi sunt quandoque diuortio facto quasi dotis
facti*, nam ea uerba, soluto matrimonio, diuor-
tio facto, uerbo quandoque, subscripta, deno-
tant quodam tempus posteà cótingens in quo
soluatur matrimonium. uel diuortium fiat. vn-
de procedit expositio textus utriusque loci, quá
doque pro aliquo tempore, non ui solius eius
uerbi sed aliorum adiunctorum respectu.
72 Eodem † planè modo debet intelligi tex. in
l. si arrogator. ad fi. supra de adopt. nam cum su
pra locutus fuerit de pupillo arrogato cui pa-
ter arrogator usque ad pubertatem substituit,
in qua substitutione fit mentio mortis, instit.
de pup. sub. in prin. merito eum subdit, *ceterum
si fidei eius committat ut quandoque restituat*, su
bandiri debet mentio mortis, & sic ut quando-
73 que cum morietur restituat. † Idque probatur
nam dictio, ceterum, stat pro, sed, & aduersatur
l. i. C. si aduer. rem iud. Alberic. in uerbo. sed &
post eum lexicon. dicens quòd est & frequen-
ter particula aduersatiua, cuius natura est aduer
sari quidem pręcedentibus in iure & in facto,
quádo sine copula posita reperitur. Castr. in l.
74 sed & si lege. in prin. infra de pet. hęre. † sed
ita tamen ut qualitates pręcedētis casus intelli-
gantur repetitæ, ut per Bal. in l. omnes populi.
colum. viii. supra de iust. & iure. & probat Rui.
consi. cxi. nu. 6. uol. iii. quare illa uerba quando
que restituat, intelligi possunt, quòd aliquo tē-
pore restitutio fiat nō ui tātū uerbi, quadoque
quàm mortis subintellectę, quæ ad tēpus futu
75 rū refertur. † At ubi uerbū quandoque simpli
citer positū reperitur, & sine adiūcto tacito uel
expresso, nihil impedit quominus intelligamus
id pro interdum uel aliquando, & hoc probatur
in c. quod nō nullis. iūc. gl. de priuil. ubi dicitur
quod clerici tēpore interdicti possunt quandoque
ianuis clausis diuina celebrare officia. si quan
doque ergo nō semper ut cōcludit gl. & ita uer
bū, quādoque, stat pro interdū, uel aliquādo, li
cet hodie constitutū sit id singulis diebus fieri
posse, ut ibi, tradit Abb. per c. fi. §. adiicimus. de
sent. exco. in vi. quo certè nō fuisset opus si di-
ctio quandoque, secus quàm supra significasset,
76 Idem † quoque probat optimus tex. in c. quo
niam contra. de prob. dicens quod, *Innocens litiga
tor quandoque non potest ueram negationem pro
bare*, quem Ioann. Audr. ceterique Doctores in
telligunt de negatiua coarctata loco & tempo
re, quæ regulariter probari potest. c. ex tenore.
de testib. & l. optimam. C. de contra. stipul.
meritò in eā bene uerificatur ille text. dicens quod
quandoque probari non potest, quasi dicat
77 licet regulariter sit probabilis. † Nec mihi pla
cet ut putat Dec. ibi quòd de simplici negati-
ua non coarctata loquatur ille text. quoniam
repugnat ratio statim subiecta, *cum negantis
factum per rerum naturam nulla sit directa pro
batio*, sentit enim quòd indirectè bene probari
posit. ut ibi perpendit Glo. quod non conue-
nit simplici negatiuę. l. actor. C. de prob. ibi, *nul
la sit probatio*, & ibi notant Bal. Cy. Sa. Ful. & oēs
& ita signātcr reperio quod Dec. in consi. 534. nu.
13. loquēs de negatiua nō coarctata loco, & tē
pore dicit quod simplex negatiua probari nō pōt.
per d. c. quoniá. contra quod notádū est ad eius
contradictionē Minusque, mihi placet exposi
tio Decii quod innocens litigator quandoque nō
potest, id est, aliquo tempore uel aliquando &
sic numquam potest: ná quantū sit extraneus
sensus quandoq; nō pōt: id est núquá pōt omni
bus patet. unde à propria significatione uerbi
non est recedendum. l. non aliter. inf. de leg. 3.
Successiuè Dec. refert. quòd per hunc tex-
78 tum infert hic Angelus † quòd doctor
qui in aliena causa consuluit aduersus ali-
quem, sequi tenetur illud consilium in
causa propria ad eius instanciam contra
quem consuluit. Quod intelligunt Castrens.

& Alex.in consilio decisiuo, secus in uoluntario sequitur Dec. & Sozi. hic & Bartolomeus Bollogni.in anthen.habita.nu.214.C.ncfil. pro

An doctor teneatur sequi consiliū suum contra se.

79 patre † Et utriusque delicti rationem citat Alexand. hic. Nam magistratus tenetur sequi consiliis decisiuum ex forma statuti, meritò consulens teneri debet, ut de assessore dicit tex.In l. ii.infr. eod.at secus est in consilio uoluntario meritò non fit retorcutio contra consultorem, sed contra partem ut de procuratore dicitur in

80 l. iii.§.si procurator.infr.eo. †Et hæc ratio melior est allegata per Dec.quia consilium decisiuum mutari non potest,uoluntarium secus, nā retorcutioni iuris locus esse potest dato quòd quis eo non fuerit usus:quia penituit & uoluntatem mutauit.l.iii.in princip.uersiculo, cæterum.infr.eo. Et quoniam de consilio doctoris res incidit,adde prēter ea quæ ponit Bollogni.loco citato,quòd iurisconsulto licet ueodere rectum consilium sicut & aduocato iustum patrocinium.c. non licet.xi.q.iii. & tradit Ioa. Franciscus Pauin in trac.de uisitationibus.q.ie prima.secundæ par.nu.92.

81 Item † doctor consulens ex cuius Imperitia pars est incursa damnum tenetur ad restitutionem in foro conscientiē secundùm Butrium & Felyn. in cap. tua nos. de homicid. Dec. in l.consilii.infr.de regul. inr. Cassane. in consuetud.Burgund rubr. iiii.§. vii. in textu Seceri est, nume.35. Idemque dicit Butrius

82 in cap.calumnia. ad finem de pœnis † de aduocato qui offert se opem daturum fouenti omnino iniusticiam, quia si ille succumbit tenetur ad omne interesse, idemque subdit si per imperitiam suam pars fouens causam iustam succumbit, & idem si per negligentiam,quod ultimum tradit insuper Angel.in l.si uacantia.col.v.C.de bon.uacan.libr. x. ubi exclamat contra aduocatos negligentes. sequitur Felyn.loco citato.Petrus Lenauderius in tract. de priuileg.doctorum.q.x.primæ partis.Cacialup.in tracta.de aduoca.quarta.q.num.6.& petrus de Baisio. in tracta.Dirrectorium electionum.c.24.secundę partis.

83 Tertio doctor † alicui consilium præstans sine reuolutione librorum de iure potest & in foro conscientię petere salarium ut tradit Archid.reprobata ibi Gloss. in cap. non licet. xi. quest.iii.sequitur Speculat. in titulo de salario. §. sequitur. ubi idem in aduocato scribit ne sit deterioris conditionis peritus qui non indiget reuolutione librorum in aliquibus casibus imperito qui in omnibus indiget : argumento ca. eum qui.de præben.in 6. & in Doctoribus ita tradit Andre. Sicul.in proz. clemen.lectu. secunda ner.salutem.Sozin. in fallen. suis regula. cccxxviiii. Ias.in §. sed istę. coll. antepe. inst. de actio. Cagnol. in l. diem functo. nume. 168. suprà de offic.assesso.Petrus Rebuffi. in tracta. de priuileg.scholar. priuilegio.xlvi. & Petr.Lenaud.in tracta.de priuileg. doctorum.q. xxxvii. partis quartæ.nam ratio præteritorum laborum attendi debet l. studiorum labor. C. de assessor.

84 † Nec sanè Iurisconsulti qui honestum lucrum quęrunt,uituperandi sunt dummodo hunc sibi finem principaliter non proponant, namque ut multis argumentis probat & concludit Socrates apud Platonem in primo dialogo de lucri cupiditate, uniuersi homines & boni pariter atque mali lucri cupidi sunt, & sic nemo uituperabit lucri cupidos cum ipse quoque lucri cupidus sit.unde secundum Socratem ob lucri cupiditatem nulla uidetur inter Iuriconsultos & alios facienda differentia.sequitur Horatius Lutius in tracta. de priuileg. scholarium.i. col.fin.

85 Nam & †qui uerè philosophantes pecuniam contemnunt, eius retinendę cupidine fictam asseuerationem detegunt.l.in honoribus.§. pe. infr.de uaca.mun.

86 Quarto † doctor consulens debet esse peritus & consulere secundum communes opiniones doctorum,non autem secundum sophisticas,& esse diligens in examinando bene factū. Ità Ripa in tract.de peste.in ultimaparte de remed.ad curandam pestem. c. medicorum.nu-

87 me. 46.† Demumque cauere debet à periculo detestabili de quo meminit Alberic.in l.i.C.de suffrag. colum.pen.& sequitur Cacial. loco citato,nu.14.nam interdum causæ committuntur aduocatis in quibus non sunt aduocati, & ipsi deuiant à iusticia contra ipsam scienter consulendo uel pronuntiando timore, amore, precibus,uel pretio,quod est cæteris horribilius, unde quilibet aduocati quantum patitur humana fragilitas eorū officium iustè&meritoriè studeant exercere,& inter alia rei publicę fideliter consulere , & intendere communi bono status enim & regimina ciuitatum sicut experientia docet maximè pendent ab eis, & sequantur uestigat beati Sebastiani de quo legitur quòd ob hoc ipsum sub clamide terreni imperii, Christi militiam agebat absconditam, ut Christianorum animas quas inter tormenta uidebat deficere, confirmaret ut Deo redderent animas quas inter tormenta Diabolus conabatur deuorare.

88 Sed † nec illud omittendum est quod doctor in consulendo seruare debet,si quidē in re dubia debet ad partes allegare,& in primis pro ea quam tenere recusat,& postea pro ea in quam intendit inclinare.& argumenta prioris confutare imperatorum exemplo qui recitat opiniones,& ibi Portius ad hoc notat.in §. singulo

89 rum num. 10.inst. de rer.diul. † ubi Ioannes Bat.Ziletus Iurconsul.eximius Venetus, ac non uulgaris amicus meus in additionibus citat Cagnollum

Cagnollum in l.tina.nume 75.C.de pact. illud ibidem pari modo notantem per illum text. & in l.lecta.infr.si cer.pet.& in l. Nesennius.infr.
90 de neg. gest. †arguendo enim & disputando ueritas inuenitur. l.munerum.§. mixta. infr. de muner.& hon. & propositæ quæstionis decisio melius iustificata prodit opposita enim iuxta se posita magis elucescunt secundum Philosophum quem refert Corn. consil. v. in princip. uolum.iii.& sicut aromata magis redolent quo magis conteruntur, ita ueritas quanto magis conteritur & oppugnatur tanto clarior expulsis nebulis in lucem progreditur ut tradit Castrens. consi. xxiii. solet aromatum.in princip. uolum.primo.Craue.consil. cxxxv. nume. 18. Et inde fortè nascitur illud quod inquit Iacobin.à Sancto Georgio in l.si pater,num. 15. C. de insti.& sub.magis esse credendum dicto doctoris in consulendo quàm in lectura.sequitur Boeri.decis. clv. nume. 24. motus post Alexandrum. consil.clxxxv. colum. ii, uersiculo. decimoquinto, uolum.secundo quia est actus magis deliberatus.
91 †Et licet doctor cogi possit ad consulendum & consultantibus respondere Bartol. in l. proximæ. infr. de his quæ in testamento. dele. & in l. i. C. de proxi. sacro. scri.libr.xii.Corne.consil·cl.in princ.uol.iiii. & ex modica mutatione facti totū ius mutetur.ut inquit Alberic. in l. si ex plagis.§.in cliuo. infr. ad leg. Aquil.adeò quòd ut inquit Bald. consil. xii.quidam nomine Angelutius.uol.ii.secundum diuersitatem punctorum diuersū redditur consilium.& ut alibi dicit in consil. ccliiii. uolum. iii. non est nouum imò necessarium quòd mutatione facti mutetur consilium, nec enim dicitur discrepare quod oportet diuersis casibus diuersimode conuenire.
92 † Tamen doctor consulens cauere debet ne in eadem causa consultat etiam uariato facto, prout fecit Sozin. in causa magni ponderis.quę agitabatur Mediolano inter Vicecomites & Borroneos : nam pro utraque parte uariato facto consuluit, & ut refert Dec.in l. precibus.col.ii.c.de impu.& al. substi.cum dicta causa sibi commissa fuisset per Ducem Mediolani, & consilium reddidisset in fauorem testamenti pro D.Lodouico Vicecomite & esset per transitum Bononiæ, Sozino interroganti pro qua parte respondisset.dixit se secundum consilium excecelentię suę iudicasse, nec enim aliter iudicare potuisset. quod audiens Sozi.risit,& simul erubuit:quia licet de rigore iuris hoc salua conscientia fieri posit, maxima tamen supplicio auaritiæ & uoracitatis ad lu-
93 crum euitari non potest:quia†non omne quod licet honestum est.l.semper.infr.de reg. iur. & hæc nota.

An tacitè intellectum in primo ca-

In Glo.in uerbo si quis.ibi,responde non ad notat hic Alex.post Baldum in lectura antiqua. illud quod tacitè intelligitur in primo capitulo, non censeri repetitum in secundo: nam dolus ius iniquum dicentis tacitè subintellectus in primo capitulo edicti requisitus tamen ut probatur utrunque.hic in prin.iuncl.secunda non intelligitur repetitus in secundo capitulo edicti loquentis de impetrante ius iniquum ; licet enim sine dolo impetrauerit tenetur secundnm

pitulo censeatur in secundo repetitum.

94 Glo.ne sit hoc secundo casu repetitio doli. †At secus est in eo quod sit expressum in primo capitulo id enim & in secundo repetitum censetur ut tradit Gl. in §.Item lapilli.in uer.inuentoris.inst.de rer.diui.ubi quod inquit textus lapillos & gemmas ceteraque in littore reperta inuentoris fieri,Gloss. intelligit demum si occupat.uel apprehendat, nam cum in præcedentibus dixerit Imperator de his quæ per occupationem quęruntur,uicinitas scripturę satis innuit quòd hoc idem prosequitur.
95 Subdit † tamen hic Dec.hanc Glos.istud non probare quod ex ea notant Bald.& Alexa.quia simpliciter dicit in secundo capite dolum non requiri quod inde causatur, quia uerba secundi capitis uidentur habere locum sine dolo,prout colligitur ex uerbo credidisset.in textu posito, quod innuit ut etiam si sine dolo impetrauit teneatur,non autem ex eo quia subintellectū pri
96 mo loco non repetatur in secundo.†Quin imò subiungit Dec.dictum Baldi & Alexandri uerum non esse,quia si subsit eadem ratio in sequenti capitulo quæ militat in primo.debet ea dem subauditio fieri in sequenti capitulo quæ facta fuit in primo & ita resīdet. Dec. Addit
97 Aquensis à Decio, non dissentiens.nu. 10.†ꝙ melius probat ista Glo.ꝙ quando post plura capitula legis uel statuti apponitur clausula qualificans expressè primum caput, numquam refertur ad sequentia;quia cum in dubio potius referri deberet ad proxima.l.si quis id qđ.§. i. supra de iur.om.iud.ex quo se refert expressè ad primū,nō uidetur noluisse idē esse in sequentibus.
98 Sed tu†considera ꝙ Sozi.hic,& ipse Dec. in c.secundo requiris.ad finē de appella.Baldū sequūtur per hanc glo.ex qua bene dictū suū colligi potest,si enim quęrit an in impetrāte distinguatur impetrauerit dolo.uel nō,sicut in statuē te uel dicēte ius.& respōdet ꝙ nō: quia passim tenetur,sentit ꝙ ipsi notant & colligūt ex ea.nē pe ꝙ subauditus dolus in primo capitē nō subauditur in secundo talleque dictū uerū est in terminis glossæ propter diuersitatē rationis,quam Gl.refert,quia ad impetrantē aliquid semper peruenit ad iudicem secus, meritò consequens est impetrantem semper teneri,iudicē uerò demū
99 si sit in dolo.†Imò uerò procedit hoc dictum extra casum nostrum dato quòd sit eadem ratio,quidquid perperam dicat Dec.nihil allegās. quoniam actus taciti non sic latè sunt interpre

 tandi

tandi sient expressi, sed eatenus quatenus se extendunt actus ex quibus resultant, Ità Castr. consil.xxvii, uisa appellatione.in antiquis. aliàs. cccexxxiiii.colum.iii.uersicu.nam actus.uolum.i. in nouis citat inter cętera Glossam ordinariam in clem.sæpe. circa finem. de uer. significa. quæ determinat expressum consensum partium pręiudicare in tota lite. sed tacitum in solo actu ex quo resultat, sequitur. Ias. in l. cum quid. lectura secunda.colum.tertia.uersicu. quarta conclusio. infr.si cert.peta.& Craue.consi. cxxiii. num. re. tenens actus tacitos extendi non posse ultra quã gerantur, quæ sanè sunt intelligenda stante ratio nis identitate: quia stante diuersitate res esset indubitata ꝙ cessaret extensio.

100 Nam † cum tota materia extensionis fundata sit in rationis identitate. Idemque ubi minor est ratio in uno casu quàm in alio, non fit extensio etiam in materia aliàs extensibili. l. lege Iulia.§. hoc capite.infr.de ritu nup.c.si.in ratione sui de transla.præla. Alex.consi.xxix.colum.ii. uol. vi. Sozi.consi. viiii. colum. ii. uolu. iii. Aret. consi. xxv.circa fi. Dec.consi.cclxi. colum.v. & consil. dclxxxiiii.colum.i.Craue.consi. 173. colum.fin. multo minus fieri debet quando subest diuersa ratio.au&tentica multo magis.C.de sacrosanct. eccles.

101 Et in † quantum Decius hic taxat rationẽ Glossę.supra relatam ueluti non generalem, quia in retorcutione homicidii non haberet locum, cum parti nihil acquiratur eo casu.fallitur ex eo quia exemplum homicidii respicit personam iudicis qui reum decapitari fecit aduersus statutum ut suprà diximus. non autem partis. de qua Gloss.loquitur.

Nec obstat tex. in l. iii. in prin. infra. eo.ubi qui non est usus nouo iure patitur retorcutio-
102 nẽ, & tamen nihil ad eum peruenit † nam conse quentia Decii negatur cum edictum solam impe trationem prohibeat.& ex illa delictum consummatum uideatur ut ibi declarat Dec. num. 10. meritò dicitur aliquid ad eum peruenisse, uideli cet impetratio noui iuris quo uti potuit, ut addit Gloss. & ita quæ dicit Dec. non sunt uera.

103 Postremò † in eadem Gloss.ibi, quod innuit ut etiam si sine dolo impetrauit, teneatur, malè Dec. eam reprehendit eo prętextu quòd ponat diuersitatem inter magistratum statuentem, & partem impetrantem, sed rationem diuersitatis non adducat. Quoniam Imò illa est ratio diuersitatis supra per Gloss. propositæ inter impetrantem & statuentem in quo impetrante non distinguitur impetrauerit dolo uel non sicut in statuente fit. duas enim Glo. reddit ratio nes differentiæ, primam quidem, quia ad impetrantem semper aliquid peruenit, non sic ad iudicem, alteram quia hæc litera dicit, credidisset, quod innuit ut etiam si sine dolo impetrauit teneatur. non potest igitur Dec. rectè dicere quòd Gloss. non ponat rationem diuersitatis, si duas
104 nedum unam adducit. † Nec mihi placet ratio sua, quòd in iudice subsit necessitas iudicandi. l. munerum.§. iudicandi.infr. de muni.& bono. l.pen.§. duo genera.infr. de uaca. num ideoque minus grauatur quàm impetrans qui uoluntarie illud facit. l. si fideiussor. §. qui necessaria. infra qui sati. cog. quoniam modus iudicandi quem iudex eligit aduersus iuris tramites, ita uoluntarius est sicut actus impetrantis ius iniquum. nec enim iudex tenebatur ita iudicare, licet in genere teneretur ad iudicandum, meritò prætextu necessitatis non est excusandus. & ita remanet ex prædictis hæc secunda pars ędicti singulariter expedita.

SVMMARIA SVPER §. PACTVS ne peteret. in l. si unus ff. de pact.

1 *§. Iste subtilissimus est & magistralis.*
2 *Et formidabilis eius interpretatio Doctoribus fa cilis tamen intellecto casu, nu.4.*
3 *Plato numeris suis tenebras offundebat Philosophiæ.*
5 *Elidere & tollere inter se differunt.*
Quod auctor declarat, nu.6.
7 *Ipso iure tolli uel exceptionis ope differunt.*
8 *Iudex repellit agentem sine stipulatione.*
9 *Donatio per superuenientiam filiorum reuocatur ipso iure, si tamen pater uelit nu. 10.*
11 *Feudum ipso iure reuertitur ad dominum, Si tamen dominus uelit, & petat.*
Licet sententia iudicis declaratoria non uideatur esse necessaria, nu. 12.
13 *Legitimæ supplementum fit ipso iure, Si tamen pe tatur contra Rodericum Suarez.*
14 *Falcidia resecat ipso iure, Si tamen hæres uelit.*
15 *Iudex quando suppleat licet non opponatur, num. 17. nec ad unam speciem probationis coarctat, nume.16.*
18 *Stipulationẽ per aliam tolli, de qua sit intelligendum.*
19 *In sublatis ipso iure regressus non datur ad prist̃i nam formam.*
20 *Obligatione extincta spiritus uitæ in sufflari non potest.*
21 *Summarium commune huius. §. prolixius.*
22 *Breuius aliud adfertur.*
23 *Gaudent breuitate Moderni.*
Doctor debet esse breuiloquus num.23.
24 *§. iste continet tria quæ interuenerunt,*
Et in quot partes diuidatur, nu.25.
26 *Casus in prima parte huius, §.*
27 *Naturalis obligatio quot modis tollatur.*
28 *Omnis res per quascunque causas nascitur, per easdem tollitur.*

Pactum

29 Pactum prius per posterius eliditur replicatione.
30 Casus huius.§.in secunda parte.
31 Argumentum de contractibus ad delicta validum.
Quando subest eadem ratio:secus si diversa, nume. 34.
Iudex indecisortis tenetur servare consuetudinē loci contractus,nu.31.
Sicut & in delictis consuetudinem loci delicti.
32 Actio iniuriarum unde oriatur Et dissimulatione tollitur, nu.33.
35 Iniuria unde inducatur.
36 Actio iniuriarum cur pacto tollatur contractus secus ratio redditur exploso Connano.
37 Casus in 3.parte huius.§.
38 Argumentum de toto ad partem.
39 Contractus qui durat augeri potest.
40 Augeri potest quod est.
41 Res de facili revertitur ad ius primevum,
Extensio fit in correctorijs quando res ad primevū ius revertitur,nu.41.
42 Dotis conditio non dicitur fieri deterior quando ad ius reddit.
43 Pactū secundum contrarium primo non tollit id ipso iure.sed replicatione & de ratione, nume.44.
45 Contrarietas quid sit.
Et de illius ui ac potentia,nu.46.
47 Pactum primum iuratum nullo modo tollitur per secundum.
48 iuramentum habet uim uerborum derogatoriorum.
49 Mulier si iurat non alienare fundum dotalem si alienat cum iuramento non ualet alienatio.
50 Stipulatio tollitur per aliā stipulationē si hoc agatur Et quomodo olim diceretur agi,nu.51.
Quo uerò in hodie,nu.55.
51 Novatio olim nedum expreßè fiebat,sed etiam tacitè.
Qualis deberet esse persona noua cuius inuentum fieret nouatio,nu.52.
53 Stipulatio pœnalis an olim nouaret obligationem.
54 Novatio an per delegationem inducatur?
Et hodie fit uerbis expressis,nu.55.
vel si contractus non se compatiuntur,nu.56.
Quod autem damnat,nu.60.
Novatio nunquid hodie fiat saltem ope exceptionis,nu.57.
Plerique quòd sic,quos Auctor damnat,plures in contrarium citans,num.58.
59 Dictio nihil,est universalis negativa.
61 Novatio cessat ubi in secunda dispositione est iuramentum.
Idem si secunda dispositio sit invalida, numero,62.
Et si non expediat doti de qua agatur, numero,63.
64 In stipulationibus ius uersatur in pactis factum,
65 Fideiussor accedit alterius obligationi,
66 Pactum debitoris quando noceat fideiussori.
67 Pactum primum per posterius eliditur.
Et in hoc signatur contrarius text.in l.Stichum.§.naturalis.ff.de soluti.
Cui plures solutiones dantur quæ damnantur excepta Zasii & Corrasii,nu.117.
68 Obligatio naturalis an ex societate civilis corrumpatur.
Et sola uel iuncta cum civili pacto tollitur, nume.70.& 83.
69 Possessio naturalis separata a civili difficilius iuncta illi perditur.
Et de ratione Castrensis,nume.78.
Vel Alexandri nu.79.
71 Intellectus l.Stichum.§.naturalis.ff.de sol.nu.80.91.& 103.
72 Obligationis duæ radices,nume.76.
73 Obligationis naturalis diffinitio.
74 Pacti mentio de nudo intelligitur.
75 Formentum res ad corrumpendum.
77 Vincula duo facilius stringunt uno.
81 Tolli simpliciter uel ipso iure differt.
82 Obligationis naturalis iunctæ civili nunquid sit una substantia,nu.84.& 85.
85 Domus non est sublata superficie.
86 Obligatio civilis ut pater & naturalis ut mater in producenda actione.
87 Eadem dicuntur quorum una est substantia diversa quæ non conveniunt.
88 Calor & splendor ex igne.
Argumentum,de possessione,ad obligationem ualidum,nu.88.
89 Fulgusii distinctio super obligatione reiecta,90.
92 Legatus extra provinciam an possit absoluere excommunicatum.
Quando procedit ex officio secundum aliquos:secus si ad partis instanciam,nu,95.
Vel corrigendo suum errorem in excommunicando commissum,nu.96.
Et si sine cognitione causæ processerat,nu. 98. uel etiam passim secundum Auctorem.
93 Intellectus text.nostri per Bar.Qui damnat Azonem,nu.94.
97 Absolutio ab excommunicatione requirit causæ cognitionem.
99 Factum de facto,de facto tolli debet.
100 Pactum de non petendo plures habet effectus.
101 Actio oritur ex obligatione.
102 Pactum de non petendo fundatur in æquitate.
103 Intellectus tex.nostri Guil.de Cun. damnatus, nu.106.107.& 108.
104 Possessio multiplex.
109 Obligatio uerborum plurimum iuris habet.

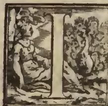
Diuinare

107 *Diuinare non licet.*
109 *Intellectus Fortu. ad hunc tex. & §. naturalis. in l. Stichum. ff. de soluti.*
Quem sentit Æmil. Ferret, nu. 110.
Sed eum damnat Auctor. nu. 112.
111 *Iustæ nuptiæ quales, & iusta ætas.*
112 *Pactum iniustum non seruandum.*
113 *Intellectus Vaconii uanus.*
Sicut & Moder. Pata. nu. 114. & 115.
116 *Intellectus Zasii. & Corrasii ad hunc tex. & §. naturalis. in l. Stichum. ff. de solutio. Quibus Bellonus aduersatur, nu. 119.*
Et communem tuetur, nu. 120.
117 *Exceptio pacti de non petendo perpetua peremptoria dicitur.*
118 *Testes quando plus unus alio dicit non sunt contrarij neque uarii.*
121 *Pacta sustinentur de iure præt.*
122 *Intellectus Auctoris ad hunc tex. & §. naturalis in l. si unus. ff. de soluti.*
123 *Omnis res per quascunque causas nascitur, per easdem dissoluitur.*
124 *Factum non esse factum est impossibile.*
125 *Bal. in l. fi. C. de legat. reprehensus.*
126 *Anima cohærret corpori & quomodo.*
127 *Pacti de non petendo uires.*
Tollit enim naturalem ipso iure.
Cuius contrarium putat Gazi. & malè, nu. 128. & 129.
129 *Intellectus leg. creditori. C. de pact. nume. 130. & 131.*
130 *Debitor quis dicatur.*
132 *Pactum de non petendo, quando naturalem tollat.*
133 *Non entis nullæ sunt partes.*
134 *Petitio hæreditatis dicitur in rem scripta.*
135 *Pactum de non petendo ciuilem eludit.*
Sed quòd imò uideatur eam perimere, numero, 136.
In quo recitantur opiniones contrariæ, numero, 137.
Demumque distinctio Alexandri, nu. 138.
139 *Exceptio quando perimat actionem, numero, 140.*
141 *Sententia absolutoria tollit ciuilem obligationem.*
Iasonis opi. relata, nume. 142. & confutata, nume. 143.
144 *Pactum de non petendo obligat naturaliter ad non petendum, nu. 146.*
Cui multa opponuntur, nume. 148. & in discursu.
145 *Intellectus l. ubi pactum. C. de transf.*
147 *Exceptione qui repelli potest dicitur obligatus ad non petendum.*
148 *Intellectus l. si pater filiæ. §. quæ debitorem. infra de iure dot. nu. 149.*
Et per Moder. Patani. nu. 190.
151 *Argumentum ab absurdo ualidum.*
152 *Pactum de non petendo cum sit ad liberandum non uidetur inducere posse obligationem ad non petendum.*
Quod declarat Bar. nu. 153.
154 *Solutio una parere potest diuersos effectus.*
155 *Actus agentium non operatur contra eorum intentionem.*
Extra tamen id quòd agitur quandoque aliud inducitur, nu. 156.
157 *Obligatio nat. ex pacto de non petendo qualiter inducatur.*
Et qualiter nascatur ex acceptilatione, numero, 158.
159 *Mulier quem liberando num tuta sit Velleiano.*
Bartoli sententia defensata, nu. 160.
Et Auctoris declaratio. nu. 161.
162 *Pactum de non petendo quòd obliget naturaliter ad non pet. quæ sit utilitas.*
Prima recitatur & confutatur, nu. 163.
Secunda ponitur, nume. 164. quam Ias. damnat, num. 169.
Sed Auctor eam tuetur, nu. 170.
Tertiam quoque ponit Iason, nu. 173.
Liberatio dicitur donatio, nu. 162.
163 *Lex si quis argumentum. §. fin. C. de don. locum non habet in donatione facti.*
Etiam si mixtam traditionem contineat.
164 *Mulier uiro suo obligari non potest.*
165 *Statutum prohibens mulieres obligari an habeat locum in liberatione per pactum de non petendo communis est quòd sic.*
Iason dubitat, nume. 169. defendit Auctor, nume. 170.
Limitatur tamen quando fieret ex necessitate, num. 171.
166 *Liberatio grauior est obligatione.*
167 *Authentica sacramenta pub. locum habet in liberatione.*
168 *Filius hodie non potest in aduenticiis facere pactum de non petendo, sicut non potest ea alienare,*
169 *Obligationis mentio de qua intelligatur.*
Si negatiuè proferatur, nume. 170.
170 *Negatiua in totum negat.*
172 *Pupillus ex necessitate obligat sine tutoris auctoritate.*
173 *Fideiussor accedere potest obligationi naturali.*
174 *Pacti de petendo uires quales sint,*
Et an inducat naturalem quæ iungatur cum ciuili, nume. 175. & qualis sit, nume. 187. & 188.
Et an sit noua obligatio. nu. 176.
177 *Testes singulares recipiunt separationem.*
178 *Probationes imperfectæ quæ tendunt ad diuersa non coniunguntur.*

Obligatio

Intellectus

324 *Dictionis quoque, duplex natura.*
326 *Contrarium nullum in iure reperiri.*
327 *Rationes duæ quando sunt, si altera cessat mili tat tamen dispositio.*
328 *Soluere possum creditori tuo te inuito.*
329 *Creditoris interest fideiussorem habere obligatum.*
330 *Prouisio hominis cessare facit prouisionem legis de iure speciali.*
331 *Obligatio ex maleficio tollitur ipso iure per pactum.*
Nec per aliud pactum ressuscitatur.
332 *Marchio ueniens ad obedientiam sub certis pactis cum hoc quòd de cętero similia non audeat attentare, nunquid conueniendo reincidat in priores pęnas.*
Butrigarius uno modo locutus, nu. 333.
Bar. distinguit, nu. 334.
Et alibi ponit, nu. 341. & 344.
Aliter quoque distinguit. Angelus, numer. 345.
Auctor Castrensem sequitur, nu. 346.
333 *Conditio apposita reddit conditionale legatum.*
334 *Pactum habentis uim leg. condenda censetur lex.*
335 *Delictum grauius punitur propter præcedentia.*
336 *Hæreticis relapsis audientia denegatur.*
337 *Expensæ promissæ per stipulationem passim debentur à uicto siue habuerit iustam causam siue non litigandi.*
338 *Actionis iniuriarum natura.*
339 *Serui mortuo domino statim liberi sunt eis data libertate in testamento.*
340 *Pactum nudum non ualet ad ressuscitandum actionem.*
341 *Intellectus l. tale pactum. §. qui prouocauit inf. eo. per. Mod. Pata. nu. 342.*
Sed melius per Auctorem, num. 343.
346 *Absolutus ab excommunicatione, si contrauenerit in excommunicationem non reincidit.*
347 *Actio iniuriarum pacto ipso iure tollitur.*
348 *Iniuria satisfacta quis non auditur.*
349 *Lex in certam personam dat ansam appellandi.*
350 *Intellectus text. nostri in uersiculo sed si pactum.*
351 *Bartolus Perusinus.*
Pœnam remittendam propter bene merita delinquentis, num. 351. uel suorum maiorum, nume. 356.
352 *Ionathas a morte liberatus ob eius merita.*
353 *Deprecatio quid sit.*
354 *Mar. Aquilius suis meritis iudicio liberatus.*
355 *Iudices sapientes quid cogitare debeant.*
356 *Merita maiorum transeunt ad successores.*
357 *Filij remunerantur ex parentum meritis.*
358 *Appius dum duceretur in uincula ob suorum merita ueniam deprecatus fuit.*
359 *Mar. Posthumius ob merita patris à condemnatione absolutus.*
360 *Cynus quo tempore legit.*
Et Bartoli pręceptor fuit.
361 *Marchiones Estenses pluries summos Pontifices liberarunt.*
Et ob id priuilegiati, nu. 362



STE. §. est †Solennis, & subtilissimus, magistralis, & difficilior maximè in glossis, quã hoc anno habuerimus, ut inquit Castr. colum. ii. adeoque subdit Fortunius Garz. luculentissimos etiam doctores quam plura sine iuris & æquitatis ministerio super eo tradidisse pluraque implicata, & non necessaria, & forsan non uera docuisse, alios uerò Mod. Patauini testantur ab huius text. interpretatione abstinuisse, non nullos uerò ueritos ne pari modo laborentur, unde posteà erigi non possent ità breuiter, & ieiune scripsisse, ut lusisse potius quàm disputasse & scripsis
2 se uideantur. † Quare formidabilior fuit huius text. interpretatio Doctoribus, quam sit Nautis Promontorium illud Laconiæ circa quod periculosissimam esse nauigatio-
3 nem Strabo & alii Geographi scribunt. † Ipse tamen semper ueritus sum, ne quemadmodum Plato numeris suis tenebras offundebat Philosophiæ, interpræstes quoque nostri, rem per se claram sic explicent uerbosè, con-
4 fusè, & argutè ut intelligi non possit, † merito uos in primis magnum Herculem immitari debetis, cui cum per quietem duæ mulieres supra humanam formam uenustæ apparerent & altera uoluptatem laborem altera promitteret, hanc secutus est sciens quòd post laborem premium certaminis datur, nec coronatur. ut inquit Apostolus, nisi qui legitimè certauerit. sic enim præuio labore uestro clarius lumen habebitis, & cum Odofredo uos lectores ornatissimi monere uolo, & consolari, quòd si intelligetis casum & summariam expositionem literæ, non uidebitur uobis difficilis sed facilis, & cęte-

& ceteras subtilitates facilius perpendetis.

An differãt elidere et tollere. 5 Ad † euidentiam tex. nostri non nulla præmittenda sunt, ut alibi facit Vlp. in l. i. supra. de iust. & iu. & Gaius. in l. i. supra de orig. iu. Primò quòd elidere & tollere inter se differunt, ut hic Mod. Pata. præfantur; nam pactum de non petẽdo elidere per pactum posterius de petendo, nil aliud est quàm debilitare quominus pristinam uirtutem habeat operandi, tollere uerò significat in totum absumere, sic ut amplius nulla sit eius consideratio, hæcque differentia simili quodam de infirmo & mortuo confirmatur, infirmus enim uires recuperat, mortuus uerò nequaquam, Vnde pariter obligatio elisa per pactum de non petendo, uires recuperat per pactum de petendo postea celebratum ut hic, sed extincta secus. l. qui res. §. arcam. infr. de soluti. & ita declarat Bald. in l. pacta quę contra. col. pen. C. eo. quem citant hic. Mod. Pata. & Alberic. colum secunda adnotans uerbum, elidetur, quasi dixerit, non autem ipso iure tolleretur, quod est id peremptionem non signi-
6 ficare. † Sed Zas. libr. i. responsorum Corras. miscelanearum libr. ii. cap. xvi. & Leaicom. iuris in uer. elidere. secus ab istis putant: nam elidere significat idem quod perimere, & tollere. unde oculos elidi dixit Plaut. in Rudentem pro eo quod est erui. sicque tradit AEmilius Ferret. hic Hinc scribit Cicero lib. ii. Tusculanarum, *Hæc sunt illæ fibræ stirpium quas initio dixi persequendæ, & omnes elidendæ, ne ulla unquam possit existere* Hinc & Virg. *Geminosque premens elisers angues*, hoc est examinauerit, et extinxerit. Et hoc nouiter confirmatur per cap. i. de ordi. cogni. ubi posito uerbo elidi. subiicitur uerbum perimatur, ad denotandum quòd elidere & perimere idem significant. Ego uerò puto Baldum & sequaces in terminis huius text. rectæ locutos, qui uerbum, elidetur, qualificatè protulit dicens, *Elidetur non quidem ipso iure*, Zasiuui uerò & sequaces procedere, quando uerbum, elidere, simpliciter est & per se positum, differt enim quid esse simpliciter tale, uel secundum quid. l. hoc legatum. infr. de leg. iii. Bar. in l. Lucius. §. quæsitum. eod. titul. Gozad. consil. viii. nume. 26. & istud. hic sensit Paul. indubitater dicens. *prius pactum per posterius elidetur, non quidem ipso iure*, sentit enim quòd simpliciter prolatum totalem peremptionem denotaret, propterea addidit, non quidem ipso iure ut denotaret in terminis huius text. secus esse, quippe quòd prius pactum per posterius, non omnino tolleretur, sed tantum, ut dicunt Doctores, debilitaretur.
7. Secundò præmitti debet † quòd longè differt an quid ipso iure tollatur, uel exceptionis ope, de quo latè docet Tiraquell. in l. si unquam. in uerbo reuertatur. C. de reuo. dona à num. 219. cum multis sequentibus. Quantum tamen attinet ad hunc textum differentia subest, nam pactum prius de non petendo quod per posterius de petendo eliditur non ipso iure, sed replicationis præsidio, prout hic dicitur importat quòd opponi debeat, & replicari de tali pacto de petendo, ut habetur in tit. de replica. in principio alioquin iudex de facto non supplet. at secus ubi quid ipso iure tollitur, cuius rei dat exemplum textus in stipulatione, quę per stipulationẽ tollitur ipso iure si hoc actum sit. hoc est si animo nouandi *Tolli quid ipso iure & ope exceptionis in quo differant.*
8 secunda stipulatio intercesserit. † Vnde dicit Bartol. infr. nume. xx. post gloss. quòd si alego stipulationem quam feci, & confiteor me tibi acceptum tulisse (quod per stipulationem contrahitur. §. i. inst. quib. mod. toll. ob.) non possum obtinere, nec requiritur quòd per aduersarium obiiciatur; quia iudex ex officio me agentem ex prima stipulatione, ipso iure per secundam sublata, repellet, & de hoc etiam gloss. in l. ubi pactum. C. de trans. quam dicit singularem Felyn. in cap. exceptionem. colu. ii. de excep. & insuper alia. in l. eum qui ita. §. qui ita. & ibi Barto. & Imol. infr. de uer. obl. tradit. Bald. in rep. l. & si post tres. col. antep. uer. consequenter ut scias. supra si quis caut. in l. si non sortem. §. i. circa medium. infr. de cond. inde. & consil. cccxcix. de principali instrumento. in fin. uolum. v. Ioann. Fab. Ioan. Plat. Aret. & Ias. in §. in bonę fidei. insti. de actio. Cuman. consil. xiiii. & alii cumulati per Tiraquell. loco citato. num. 281. sicque pariter hic Moderni Patauini præmittunt hanc differentiam.
9 Sed † nihilominus super ea diligentius considerandum est. Nam uidemus donationem per superuenientiam liberorum reuocari ipso iure. l. si unquam. C. de reuo. don. in uer. reuertatur. iunc. Gloss. quam Barto. & alii passim sequuntur, ut testatur Ripa. q. xli. & probat. Cor. consi. 15. colum. v. uolum. i. quem deducit
10 Tiraquell. ibidem. num. 7. † Et tamen hoc ita demum procedit si pater uelit, petat, & opponat, ut ibi refert Alber. Bald. in l. i. col. fi. C. de inoff. don. Ripa. q. preallegata. & Tiraquell. abunde. nu. 8.
11 Similique modo † si dicatur aliquo casu feudum ipso iure ad dominum reuerti. id intelligitur si dominus uelit, & petat, ut tradit Bald. in l. fi. in fi. C. de reuo. don. Alex. consil. 182. viso themate. col. fi. uol. secũdo. Dec. cõsi. clxxxv. num. 9. cõsi. ccvi. nu. 8. consi. 341. col. fin. D. meus. Riminald. consi. ccclxxxix. nume.
12 43. & ibi in addi. dixi, † licet sententia iudicis declaratoria

declaratoria nõ uideatur esse necessaria secũdũ infinitos quos cumulat Dec. cõs.cxlvi.nu.8.& Soz.Iu.cõs. exi.col.ii.uol.ii. qui cõem testatur.

13 Rursus † supplementum legitimæ fit ipso iure.l.scimus.C.de inoffi.testa.& tamen intelligitur si petatur alias secus,ut ibidem Gloss. Bar. Bal.Salyc.Ias.& omnes.Gloss.in l.si is qui in po testate.infra.de lega.præst.Cor. consi. cclxiiii. col.i.uol.i.& consi.sequen.col.i.Ias. in l.de pupillo.§.qui opus.not.tertio infra de ope.no.ubi dicit id esse generale cũ quid fit ipso iure ut intelligatur si petatur licet subtilizando secus teneat in eo de legitima Roderic. Suarez.in l.quoniam in prioribus.in x.ampliatione.C. de inof. testamento.plus addens ꝙ Glos. in d. l.scimus. communiter reprobatur.quoniam Ias. ibi contrarium testatur & ante ipsum Cor.consi.cxxvi. num.9.uolu.ii.& sequitur additio secunda impressa Roderico quisquis eius Autor fuerit.

14 Demumq; † nec illud exemplũ pretereo de falcidia quę ressecat ipso iure legata.l.linea margaritarum. infr. ad l. fal. si tamen hæres uelit,l. patrem. infr. de his quæ in frau. cred. Bald.in l. i.C. ad l.fal.pluraque tradit Tiraquel. loco citato,quæ breuitati studens missa facio.

Ex quibus ad rem nostrã rediẽs dubitari põt quomodo iudex officio suo supplere possit si nõ opponatur de secunda stipulatione quæ primã tollit ipso iure,ut hic dicitur, cũ sibi nõ constet,nec ipse diuinare possit, unde corruere ui-

15 detur differentia superius premissa. † Tamen cã tuẽdo dici põt ꝙ aut iudici nihil constat de his quæ fiunt ipso iure, puta de reuocatione donationis, de reuersione feudi ad dominũ. & id genus,& tunc procedit obiectum ꝙ pars petat & opponat ut innotescat iudici,aut aliter cõstat ut in allegato exẽplo Bartoli post Glos.nu.20. quãdo allego stipulationem, & acceptilationẽ & tunc licet tu nõ opponas de acceptilatione, & stipulatione secunda quæ primã tollit ipso iure.iudex supplere potest,& me repellere,cũ exo re meo,licet nõ tuo,innotescat factum iudici,& idẽ in aliis casibus ubi quid ipso iure fit,quomodocunq; enim cõstet iudici supplere põt, licet alius non opponat,uidens actionem non competere actori,secundum glo.in d.l. ubi pactum.

16 Nec enim † iudex ad unã speciẽ probationis coarctatur,sed ex sententia animi sui ęstimare solet.l.iii.§.i.infra.de testi.& ita cõciliãtur dicta quę uidebantur cõtraria:secus ubi quid ope exceptionis inducitur, ut de primo pacto dicitur hic quod per secundũ tollitur non tamẽ ipso iure sicut stipulatio:nã licet de hoc iudici cõstet, si tamẽ reus de secundo pacto nõ opponat, iudex nõ supplet sed demũ se interponit audita replicatione qua opus est,ut hic, & inst. de replica.In prin.quæ diligẽter declarata notabis.

Quæ stipulatio per stipulationem tollatur.

18 Tertiõ præmitti debet † in quãtũ dicitur hic ꝙ stipulatio ꝑ stipulationẽ tollitur.hoc intelligi debere secũdũ An.col.ii.de stipulatione obligatoria quę ꝑ aliã tollitur:secus aũt in liberatoria,illa enim tolli nõ põt ꝑ stipulationẽ sequẽtẽ sicuti neq; pactũ de nõ petẽdo tollitur ꝑ pactũ de petẽdo ,cũ enim ꝑ stipulationẽ liberatoriam oĩs obligatio sit extincta , eã resuscitari est im-

19 possibile facto paciscẽtiũ † quia in his quæ sunt ipso iure & in totũ sublata , nõ datur regressus ad pristinã formã.l.qui res.§.areã.inf.de soluti. l.inter stipulãtẽ.§.sacrã.& ibi Ias. not.iiii.inf.de uer.ob.gemi.in c.si quę.de proc. in vi. & latius cõprobaui in l. posthum.nu.a 40.C.de bõ. poss.

20 cõtra tab.† Et quia in potestate quidẽ paciscentiũ ẽ extinguere obligationẽ cõtractã eũ fuerit ordinata à principio ad finẽ ut extinguatur , sed postquã fuit extincta, spiritus uitę insuflari nõ põt ꝑ partes licet de nouo possit obligatio contrahi,sicut quotidie uidemus in animalibus,quę ꝑ hoĩnem occidũtur & extinguntur,& postquã mortua sunt & extincta nõ resuscitantur.

21 His ita prẽmissis † sũmatur hic tex.ꝑ Bar.castrẽ.& Alex.in hunc modũ.Pactũ de petẽdo nõ tollit ipso iure pręcedens pactũ de nõ petẽdo, licet sequẽs stipulatio interposita animo nouãdi tollat pręcedẽtẽ ipso iure, sed ꝑ replicationẽ eliditur,qua mediãte iuuatur actio ex pręcedenti cõtractu,quę nõ ipso iure fuit extincta ꝑ primũ pactũ de nõ petẽdo sed elisa, adeo ꝙ illa poterit intentari cõtra principalẽ & ẽt cõtra fideiussorẽ,si ꝑ pactũ pręcedẽs actio fuerat ipso iure sublata, ꝑ sequẽs pactũ de petẽdo nõ resuscitatur,si erat talis ꝙ nõ oriebatur ex pacto,sed ex maleficio,nec ẽt noua producitur;secus si erat talis quæ oriebatur ex solo consensu. tunc enim licet uetus extincta nõ resuscitetur , noua tamẽ producitur tãquã ex renouato cõtractu, si uerõ actio ex primo cõtractu nõ erat extincta nec ẽt ex toto elisa, sed erat diminuta in re uel aucta in tẽpore ꝑ ultimũ pactum cõforme primo cõtractui,reducitur actio in pristinũ statum, nec poterit dici cõditio actionis deterior,licet ꝑ pactũ pręcedẽs fuisset effecta melior,& ista melioratio tollatur ꝑ ultimũ pactũ postquã actio redditur suę formę & primitiuę naturę. hoc dicit totus iste.§.aliquãto prolixius quã sũmario

Summarium.tex.

22 cõueniat.† Vnde breuius hic eũ redigit in cõpẽdiũ Fortunii.Garz.licet stipulatio ꝑ stipulationẽ tollatur ipso iure:tamẽ pactũ cõtrariũ liberatoriũ ꝑ secũdũ ope replicatiõis eliditur si prima actio durat,sed si est extincta, ꝑ pactũ nõ restituitur, nec reuiuiscit:sed in obligatiõibus quę cõsensu cõtrahitur noua actio nascitur, & res đ facili ad

23 suã naturã reuertitur. † Vnde de Fortunio dici põt in hac parte,Gaudẽt breuitate moderni,ut ẽt sillabã unã nõ necessariã nõ apponã.gl.in l.i. ĩ pri.inf.qđ met.cã.Qđ & unicuiq; Doctori cõ ue nit qui dẽt eẽ breui loquus. Abb.in proę.De cretal.in princ.cũ similibus adductis ꝑ Petrum Lenauderium in trac.de priuil.Doct.iii. parte.

colu. secunda. & syluā Nuptial. lib. i. in prin. nu.
24 16. † & ut inquit Bar. loquitur iste textus quando interuenerunt tria, scilicet actio prima. Item pactum ad extinguendum uel coarctandum primam actionem. tertio quando interuenit pactum ad actionem primam iuuandam, & primum pactum perimendum.

25 Diuiditur in tres † partes ut idem Bar. tradit. Prima est quādo pactū apponitur ad perimēdā actionē, nō tamē eā perimit ipso iure. secundo quādo apponitur ad perimēdā actionē, & eā perimit ipso iure. tertiò quādo apponitur ad limitandum seu iuuandū actionem, non ad eam tollendam. secunda ibi, sed si pactum. tertia ibi, quod si non. Quamlibet autem partem Bartolus subdiuidit ut per eum, sic ut mirum uideri non debeat si Fulgos. eum diuidit in vii. partes sed ut minus necessarium mitto ad utiliora transeundo.

26 Atque in primis ad casum † qui sic in prima parte fingi pōt. Cum mutuo cētū tibi dedissem & ad restitutionem te obligasses prēstito fideiussore feci tibi pactū de nō petēdo illa cētū aliqua iusta de causa motus, quia forte cū filiis tuis promisisti me sequi quocunq; irē ne offenderer ab inimicis meis, ut hic p Odofre. demū in processu tēporis cū pacē cōtraxissem cū illis, tu uerò in discordiā cū aliis uenisses, fecisti mihi pactū de petēdo illa centū à te & fideiussore tuo ad id consentiēte, quæsitū fuit an primū pactū de nō petendo liberatorium tolleretur absolute p posterius de petēdo. Et prima cōsideratione dicendū uidebatur φ sic, p tex. in l. Stichū. §. naturalis.

Casus in prima parte.

27 infr. de soluti † ubi naturalis obligatio, sicut muneratione, Ità iusto pacto tollitur ipso iure. sed primū pactū de non petēdo sola naturali obligatione nitebatur uelut à consensu, qui pacto inerat causata. l. i. supra. eo. iūcta. l. cū amplius. §. is natura debet. inf. de reg. iur. meritò cōtrario cōsensu intercedēte uidebatur ipso iure tolli consensus ille primus de non petendo per alium de petendo, ut alibi dicit tex. in l. prout quisq; ad fi. infr. de soluti. ubi emptio uel locatio quoniā nudo cōsensu cōtrahitur, meritò dissensu cōtrario

28 dissolui potest, quod etiā dicitur. in l. nihil tam naturale. inf. de reg. iur. † Nam & generalius loquēdo cautū uidemus φ omnis res p quascunq; causas nascitur, p easdem dissoluitur ut ibi tradit Dec. & Cagnol. p e. i. de reg. iur. in vi. & Ias. in l. quemadmodum. secundò notab. de acqui. poss. unde si ex forma statuti legatū pōt probari duobus testibus, eodē modo reuocatio legati poterit duobus testibus probari Bal. in l. si. col si. uersi eu. ex hoc infero. C. de fideicō. Dec. & Cagnol. loco citato. & Hercul. Perusi. in rubr. de acquir.

29 possess. col. iii. † hac tamen ratione dubitādi nō obstāte cōtrariū decisum fuit hic φ prius pactū p posterius elidatur non ipso iure sed replicatione, licet secus sit in stipulatione, quæ per stipulationē tollitur ipso iure, ut hic dicitur. Ratio decidendi fuit per quam diuersitas constituitur inter stipulationes & pacta: quia in stipulationibus ius continetur, in pactis uerò factum uersatur. quæ uerba textus uelut obscuriora, declaranda reseruo suo loco cū Glo. in uerbo in pactis, nec obstat ratio dubitandi prout uerè non obstabit uisa solutione, de qua dicendum ueniet in Gloss. ipso iure ubi lectores dellego.

30 Sumi † nunc in secunda parte textus in qua casus sic cōstitui potest. Feceras mihi quandā iniuriam, nihilominus feci tibi pactum de non agendo iniuriarum, posteà uerò cōtrariū pactum, φ agere possem, mihi fecisti, quęsitū fuit an ualeret. & efficeret ut ex eo possē iniuriarū experiri? Et prima cōsideratione dicendū uidebatur

Casus secū dæ partis.

31 φ sic † arguēdo de cōtractibus ad delicta, quod fieri pōt. l. oēm. iuncta Glos. infr. de iudic. tradit Bal. in l. i. oppo. prima C. de ser. fugi. Et pulchrè Gādi. in tracta. de malefi. in titu. de penis reorū. col v. ubi per hoc singulariter dicit, φ sicut iudex in decisoriis tenetur seruare consuetudinē loci ubi celebratus est contractus. l. si fundus in fra. de euicti. declarāt Bar. & alii in l. cūctos populos. C. de Sum. Tri. Ità & in delictis, ut consuetudo loci delicti cōmissi debeat attendi, & pena per consuetudinē imposita debeat imponi licet de iure communi alia sit disposita, sequitur Euerard. in centuria sua loco uiutesimo Plot. in cōs. cviii. nu. 10. uol. i. crimi. Sed in cōtractibus uidemus ultimū pactum de petendo prodesse ad actionem intentandā ex precedenti cōtractu, prout in prima parte tex. nostri mer iò & in delictis ut in iniuria de qua hic idē uidebatur dicendū tātoq; magis ut delicta punirētur. l. ita uulneratus. infra ad leg. Aquil.

32 Hac tamē ratione dubitādi † nō obstāte, contrarium determinat hic Paulus ea ratione quam subiicit, *quia & prima actio sublata, est & posterius pactū ad actionē præstādam inefficax est nō enim ex pacto actio iniuriarū nascitur sed ex contumelia.*

33 Confirmatur. † Nā si actio iniuriarium dissimulatione tollitur. l. nō solum. §. i. inf. de iniur. fortius & pacto expresso: quia expressa magis nocent. l. expressa. infr. de reg. iur. unde per aliud pactum resuscitari non potest. l. qui res. §. aream. infra de soluti.

34 Nec obstat † rō dubitādi sūpta per argumentū de contractibus ad delicta. id enim procedit quando subest eadē ratio: secus si diuersa, ut tradit Salyc. in l. unica C. ubi de posse. agitur post Cyn. Bal. in l. in actionibus. infr. de his qui not.

35 infa. Eue. loco citato. † At iniuria per alienationem mentis faciliter inducitur cū facile quis ad iracūdiam protrahatur, & inde ad iniuriā ut docet experiētia, meritò quoq; facile tollitur actio

iniuriarum

iniuriarum per pactum, cōtractus uerò fanio te iudicio partiū fit. Ideò per pactū non æquè faciliter in totū tolli pōt, meritò ſtāte diuerſitate rationis ceſſat obiectū ſuperius formatū

36 † Et hæc eſt longè melior reſolutio ea quā co natur adferre Connanus in comētar. iuris ciuilis lib. v. c. ſecūdo. col. x. ubi dicit q ſi primū pactū ipſo iure obligationē ſuſtulerit, ſecūdo pacto nequit eadē obligatio cōualeſcere, quę iā ē omninò extincta. ta enim eſt arduū obligationē ſemel emortuā reuocare ut ſic dicā, ad uitā, quā nouā gignere, & procreare, at nudū pactum obligationem per ſe non poteſt producere, nec igitur eam quæ deleta eſt & ſublata, reducere poterit. Itaquę ſi cum me haberes iniuriarum obligatum, pactus es mecū eo nomine nō agere; quia tollitur prorſus ea obligatio & actio etiā ipſo iure, ad eam reſtituendam nōn ſatis ualebit nudum pactū. Reddit enim Connanus rationem cur pactum nudum actionem iniuriarum non poſſit reducere, cur uerò eam tollere poſſit non demōſtrat ſed tantum ſupponit. meritò defecit in hoc ingenium ſuum. nec longius reſpexit.

Caſus in tertia parte. 37 Venio † nunc ad tertiam partem in qua dubitatum fuit de hoc caſu uēdiderā tibi fundū pro cētū, feci pactum de nō petēdo niſi quinquaginta, & ſic tale pactum non totum contractum tollebat, ſed imminuebat, poſteà conueni tecum ut integra centum petere poſſem, uel in dote ſic quæri poteſt, mulier conuenit præſenti die dotem petere poſſe, poſteà pepigit ut tempore tantum lege ſtatuto peti poſſet ut olim annua bima trima die, hodie uerò immobilia ſtatim, mobilia intra annum l. unica. §. cum autem. C. de rei uxo. actio. Dubitatum fuit igitur in priore exemplo nunquid per ſecundum pactum renouaretur primus contractus priſtinaſque uires ſuſciperet perinde ac ſi primum pactum de petendo. 50. tantum, non fuiſſet factum.

38 † Et prima facie dicendum uidebatur quòd non; nam ualidum eſt argumentum de toto ad partem, l. quę de tota. infr. de rei uendit. l. iuriſgen. §. adeò. ubi latè Iaſon. ſupra, eod. Hinc uidemus quòd ſi aduocatus plurium cauſarum ſit pactus ratione uictoriæ ſibi dari centum, ſicuti conſequeretur integra centum ſi in omnibus cauſis uinceret. Itā ſi in aliquibus uincat, & in aliquibus non, conſequi debet ratam dictorum cētum; quia idem iuris eſſe debet in parte, quod eſt in toto. Itā Cyn. & Bald. Salyc. & alii in l. unica. C. de ſuffrag. tradit Euerard. in centuria ſua loco 49. col. ſecunda. ſed ſi poſt uenditionē prædii pro centū, fiat pactū de non petendo illa cētū, tota tollitur obligatio, nec ex nouo pacto q liceat petere reſuſcitatus obligatio, licet proficiat ad nouū contractū prout ſupra dicitur in uerſiculo idem dicemus, ergo pariter idem dicendū uidebatur facto pacto de non petēdo partē prætū cōuēti. Reſpectu uerò ſecundi caſus in dote poſiti, non uidebatur per ſecundum pactum de petendo dotem tempore lege præfixo derogari poſſe priori pacto de petendo illam. præſenti die eum per ſecundum pactum dotis cōditio deterior redderetur ideòque pactum ſecundum uiribus ſubſiſtere non deberet. l. de die, l. Attilicinus. infr. de pact. do.

39 Iſtis tamē nō obſtātibus † in utroque caſu Paulus decidit cōtrariū. & ratio decidendi fuit in primo quia à cōtractu nō fuerat in totū receſſū ſed pro parte tantū, faciēdo pactū de petēdo quinquaginta de cētū quæ debebātur, unde cōtractus qui pro parte durabat, adhuc potuit augmētū ſuſcipere, & in totū renouari uigore ſecūdi pacti de petendis integris

40 centū. † Quod enim eſt prorogari & augeri pōt. l. ſed & ſi manēte. inf. de precar. ſicut & dici ſolet q facile eſt inuentis addere, at in eaſu rationis dubitandi receſſū fuerat à toto cōtractu p primū pactū, meritò p ſecūdū nō poterat renouari; quia qd nō ē augeri nō pōt, d. l. ſed & ſi manēte. notatur. ī l. 4. in prin. inf. de

41 dā. infec. & p Rui. cōſ. xv. nu. 2. uol ſecūdo † In ſecūdo uerò caſu ratio dicēdi potuit ēe; quia res de facili reuertitur ad ius primæuū ut hic dicitur, hocq; caſu materia dicitur ēe fauorabilis & extēditur quāuis correctoria ſit glo. in c. ſtatutū in uer. numerādū. de præb. in 6. But. in c. olim tibi. de uer. ſi. Ia. in aut. quas actiões. nu. 23. C. de ſacroſā. ecel. Ale. ī l. ſi cōſtāte. col. v. inf. ſo. ma. & poſt eū Rip. nu. 61. Iaſ. nu. 230. & hic nume. 6. ſicut & in conſilio. cxxxvii. nume. 13. uolum. iiii. Gozad. conſil. 101. nume. 24. crat. conſ. 163. num. 34. uol ſecundo. Gramma. pulchre confirmans deciſ. 92. nu. 15. vnde cum dos ſui natura reſtitui deberet tempore legibus ſtatuto ſi fiat primum pactū de reddēdo eā ſtatim poſteā ſecūdū de reddēdo tēpore legali, debet faciliter tolli primum pactū, renouarique prior obligatio, et ad primū ius reduci.

42 † nec cōditio dotis dicitur fieri deterior reddeūdo ad ius qd lex naturæ eius tribuit, ut hic ad fi. dicit Paulus, & iura citata in contrarium uidelicet lex. de die, & lex Attilicinus. infr. de pac. dot. procedunt quādo mulier facit cōditionē dotis deteriorē ſecus quā lex ordinet: ſecus quando redditur ad ius cōmune in præiudicium prioris pacti facti per ipſam mulierem, ut hic dicitur, & declarat Iaſ. nu. 12. & hic eſt caſus notab.

43 Primò † notat ex hoc tex. s art. q ſecūdū pactū cōtrariū primo non tollit illud ipſo iure pro citat cōcordāti l. pacta nouiſſima. C. eo. *Primum pactū per ſecūdū nō tollitur ipſo iure.*

ubi pacta nouissima seruari debere dicit text.
& ideò si quis consenserit se non usurum con
uentione quę præcessit, quia promiserat non
petere & nunc conuentum fuit ut peti possit,
actioné ex prima conuentione poterit inten-
tare: quia secundum Gloss. si opponetur ex-
ceptio pacti de non petendo ex primo pacto,
replicabitur ex alio pacto de petendo, & sic
nó tollitur ipso iure primum pactum dicit gl.
textus igitur ille iuncta Gloss. probat nota-
44 bile Bartoli de quo per eum. † nam tollitur
pactum primum per secundum contrarium
mediante replicatione, cuius rei rationem re-
senceat Castrens. & Dominus meus. Riminal
dus ibi; quia cú pacta nitátur ex consensu par
tiú l.i. supra eo. faciendo ultimú pactum con-
trarium, primo constat ꝙ ipsæ partes consen
serút à primo recedere: quoniá cótraria simul
stare nó possunt l. ubi repugnantia. inf. de reg.
iur. sed mutuo se expellút secúdú Philosophú
x. Metaphisi. in prædicamétis. seque inuicé eli
dunt sibique inuicem fidé derogant. l.i. C. de
furt. l. scripturę. C. de fid. instr. earumque rerú
naturaliter inter se pugna est ut inquit Iuris-
cós. in l. ius nostrum. inf. de regu. iur. unde cali
dú non stat cú frigido, nec album cum nigro,
45 nec tenebrę cum lumine † & quia boni malis
contrarii sunt, mali illos infestant & persequú
tur. c. qui secundum carnem. xxiii. q. iiii. nec
sanè mirum uideri debet circa prædicta: nam
contrarietas est in eadé uel diuersis rebus con
traria & incópatibilis qualitas ut inquit Bal in
d.l.i. columm. penult. sequitur Cagnol. latius. in
46 d.l. ubi repugnantia, † adeoque potens est re
pugnátia ꝙ ut addit ibidè Dec. post. Ang. cós.
clxxxvii. hic punctus prima fronte. aliàs inci-
pit A. & B. circa fi. nec legislator, nec Deus ip
se pót actú repugnáté in esse producere. sequi
tur Cagnol. alibi se remitens. nu. iii.

Quid si ante iuramento in primo pacto.

47 Hæc autem † conclusio quòd ultimum pa-
ctum tollat primum non procedit quando pri
mum pactum iuramento uallatum esset. tunc
enim primum non tolleretur ullo modo secú
dú Ias. in d.l. pacta nouissima quod probat ra
tione, ná quádo pactú habet uerba derogato-
ria ad sequétia pacta, nó tollitur per sequés, ut
48 per glo. primá ibi cómuniter receptá † Sed sic
est ꝙ iuramétú habet uim uerború derogato-
riorú adeò ꝙ sequés actus nó ualet sine specia
li reuocatione, ut tradit Io. And. in regula qđ
semel. in mercur. Bar. in l. si quis in princ. circa
fi. inf. de leg. iii. ergo per secúdú pactú non in-
49 telligitur primú, reuocatú. Et † hoc idé tradit
Alciat in d.l. pacta. col. iiii. dás exéplú quando
mulier se fundú dotalé non alienaturá iurauit
deinde nihilominus alienauit, & se obseruatu
rá cú iureiurádo affirmauit, nó enim sequens
hic contractus sustinebitur Gl. in c. licet. de iu
reiur. in 6. sed propter legé Iuliam fundi dota
lis alienatio nulla erit l.i. infr. de fund. dot. quę
quáuis lege Pótificú Iureiurádo confirmetur.
c. cú cótingat. de iureiu. hoc tamen casu secus
est: quoniá sequés iuramétú à priore infirma
tur, unde mutuis ictibus collisa religione, legis
Iuliæ prohibitio nó ípeditur, & hoc ét tradit
An. Are. inst. quib. alie. licet in fi. prin. & ibi fu
sius dixi. nu. 228. quare hic consultè prętereo.
50 Secúdò notat † Bar. ꝙ stipulatio tollitur ꝑ
aliá stipulationé si hoc agatur. citat ét tex. in l.
Aquiliana. in titulo primo ubi aquiliana. stipu
latio omnimodo oés pręcedétes obligationes
nouat & pimit, ipsaque pimitur ꝑ acceptilatio
né, cócordat tex. in §. é aút prodita. inst. quib.
51 mod. toll. ob. † Et olim dicebatur hoc agi ne-
dum quádo expressè, sed etiam quando tacitè
id agebatur, ut in casibus annotatis ꝑ Bar. in l.
ii. & l. penultima col. ii. inf. de præto. stip. per
Alex. con. xii. uisis & cósideratis. uol. ii. D. m.
Riminal. consi. cxlii. nu. 3. & 6. consi. ccxci. col.
52 i. & Craue. consi. 167. nu. 12. † & ubi per inter
uentú nouæ personæ fieret nouatio, dubitaba
tur an requireretur ꝙ esset debitor delegan-
tis, quod Aret. consi. v. negat, & communem
testatur, licèt subsistat Decis. Neap. 353. col. 3.

Stipulatio an per stipulationé tollatur.

53 Et † pręter illos casus addi possunt alii uide
licet núquid stipulatio pęnalis nouaret præce
denté obligationé, de quo gl. Saly. Albe. & alii
tradút. in l. si quis à socio. infr. pro socio. & la
tius Francis. Marci. q. cccxii.
54 Item † nunquid per delegationem induceretur
tur nouatio de quo per Gl. in l. iii. C. de noua.
Bal. in l. pecuniá quam. inf. si cer. pet. cú simil.
per Dec. consi. cvii. col. i. & latius Alban hoc
55 declaranté. cósi. ii. ꝑ totú † hodie uerò pro re-
gula cóstitutú fuit uerbis expressis esse nouá
dú l. fi. C. de noua. tametsi fateantur doctores
ét nouationé fieri quádo euidéter ex coniectu
ris manifestis apparet partes uoluisse nouatio
né facere, Glo. & doc. in l. ii. inf. de noua. Imò
in l. delegare. eo. ti. Dec. cósi. cccc. col. i. Cagn.
in l. singularia. nu. 102. inf. si cer. pe. Albe. cós.
56 68. nu. 5. † Sicut & quádo cótractus se nó có
patiútur, ut tradit Bal. in d.l. fi. Dec. in c. ex par
te. secúdo. nu. 23. de of. dele. d. cós. cccc. col. pe.
& cós. 464. nu. 4. & ad hoc póderat glossá. D.
m. Rimi. in d.l. pacta nouissima. colum. iii. di-
cens ex ea declarationem haberi ad ea quę ha
bentur. in l. fi. C. de noua. ubi dicitur quòd ho
die nouatio non inducitur ipso iure nisi hoc
expressè agatur: quia non procedunt ubi
nos essemus in conuentionibus contrariis,
& quæ simul stare nequeunt, quia tunc in
ducitur nouatio ipso iure, & per secundam
tollitur prima ut ibi. quod etiam tradit Dec.
in principio de Gloss. & D. meo Riminaldo
mentione non facta.

Nouatio nunquid hodie inducatur ope exceptionis,

57 Quin addunt † plerique in casibus in quibus olim fiebat nouatio tacitè, hodie eam induci saltem ope exceptionis. Ità Bar. & Ang. in d. l. ii. & pen. de noua. ubi nume. 4. dat exemplum, si promisi tibi dare. x. in foro Maii, postea promisi tibi dare. x. in foro Augusti, utique non poteris agere ex prima stipulatione: quia nouata dicitur ope exceptionis. Et Bartolum sequitur Craue. consi. 167. nume. 11. uolens quòd ubicunque in secunda promissione ponitur longior terminus censeatur facta nouatio prioris, citatque Alex. & Moder. in l. quibus idem. infr. de uer. ob. & ab hac opin. tanquam communi dicit non esse recedendum Fulg. consi. cxxx. Mathæus in fin. & secundum illam consuluit Barbat. consil. lxxxvi. uolum. iiii. Corn. consi. xxxiii. colum. iiii. uolum. secundo & communem testatur Sozi. in l. qui usumfructum. inf. de uer. ob. & in ea residet Dec. in d. consi. cccc. in fi.

58 At † eorum sententia periculosa est per d. l. fina. quę dicit quòd, *Si quis aliam personam adhibuerit, uel mutauerit, uel pignus acceperit, uel quantitatem augendam uel minuendam esse crediderit, uel cōditionem, seu tempus addiderit, seu detraxerit, uel cautionē minorem acceperit, uel aliquid fecit ex quo ueteris Iuris conditores introducebant nouationes, nihil penitus prioris cautelæ innouari, sed anteriora stare, & posteriora incrementum illis accedere, nisi specialiter remiserint quidem priorem obligationem, & hoc expresserint quòd secundam magis pro anterioribus elegerint, & generaliter diffinimus uoluntate esse solum nouandum non lege, & si non uerbis exprimatur, sine nouatione causa procedat, hoc enim naturalibus rebus messe rebus uolumus, et non uerbis extrinsecus superuenire.*

59 † Nam ponderando dictionem, Nihil, quę est uniuersalis negatiua: l. si is qui cc. inf. de reb. dub. in §. utrū Item illam penitus, quę denotat omnino l. 1. C. de gladiat. libr. xi. & iuncta cum negatiua significat nullo modo l. in naue Sauphelli. in uersi. omnino, & ibi Gloss. infr. loca. sequitur per adiectionem temporis, & in aliis casibus in quibus anteà nouationes inducebantur, nullam hodie nouationem fieri, nec ipso iure, nec ope exceptionis. & præter illum tex. tenet hanc opin. Iacob. de Belui. in disputatione incip. Cauetur lege municipali. Cyn. Iacob. Butrig. Saly. & Fulg. in d. l. fin. quia aliàs illa lex esset imposita uerbis, & non rebus. Rayner. & Alberic. in l. si pacto quo pœnam. C. eo. Gui. de Cun. in l. rescriptum. §. si pacto supra eo. sentit. Barto. in l. certi conditio. §. si nummos. colum. fina. infr. si cer. pet. clarè Cuman. Castr. & Imol. in d. l. penultima infr. de noua. latè Alex. in d. l. qui usumfructum. sic ponderans. d. l. fi. Idemque consi. viiii. uisis dispositionibus. col. iii. uolum. ii. consi. xii. uisis & consideratis. colum. iii. uersiculo. tertio respondeo. eo. uolum. consil. lviii. uolumin. vi. ubi dicit quòd magis communis opi. est contra. Bartol. in d. l. pen. Idemque tenet. consi. lxxii. colum. fin. eo. uolu. & in consil. clxxiii. colum. pen. uolum. vii. Marian. consi. xvi. colum. ii. uolum. i. Sozin. consil. lxxxix. colum. tertia uers. sed contra. uolum. iii. dicens hanc esse magis communem opi. quòd nec ipso iure nec ope exceptionis dicatur inducta nouatio nisi expressè sit dictum & in hac etiam parte residet Curt. Iun. in l. lecta. nume. 9. infr. si cer. pet. dicens quòd licet usq; ad tempora Alexandri opinio Bartoli in d. l. pen fuerit habita pro communi, tamen ab Alexandro citra tenetur opi. contraria tamquam communis, quam tenet etiam Iason ut ille dicit in d. l. singularia. circa med. mouetque quia retenta illa opin. Bartoli. d. lex. final. redderetur elusoria hocque pariter perpendit Dec. ibi secundum eum prout in ueritate Decius hoc ibi tenet, & concludit, numer. xiii. Idemque tradit ipse Dec. in d. l. singularia. & in l. pecuniam quam. in fin. eod. titu. ubi dicit communem opin. hodie esse. contra Bartol. & secundum hanc partem tamquam communē consuluit Grat. responso. 89. colum. ii. uol. i. & ita firmat eam uelut magis communem Ripa. in l. ii. §. si ex conuentione. nume. 8. infr. de re iud. D. m. Riminal. consi. d. ii. nume. 10. & melius. consilio. clxxii. nume. 20. ubi dicit quòd Bartolus in intellectu. d. legis finalis fuit deceptus. sicut de Decio dici potest in d. consil. cccc. qui dixit aliam partem esse communem cum longè plures adsint in oppositū.

60 Et ex hac † communi Doctorum sententia periculosa mihi uidetur sententia Baldi in d. l. fina. & sequacium, quos supra retuli, num. 56. hodie fieri nouationem in contractibus incompatibilibus, licet expressè id actum non fuerit cessareque eo casu d. legem finalem quoniam repugnat illa communis conclusio. sed & præter illam tex. noster loquens de stipulatione secunda primæ contraria, & incompatibili sicut de pacto secundo de petendo contrario primo de non petendo. & tamen dicit stipulationem primam, per secundam tolli, si hoc actum est quem text. ponderat hic Garzias colum. iii. nec bene ressoluit intelligens de stipulatioue non incompatibili cum prima quod est uiolare textum. Nā quod dicunt Bald. in d. l. fin. & sequaces supra relati procedit ratione contrarietatis quæ facit ut ultima derogent prioribus: nec simul stare possint, at iure nouationis id non inducitur, nisi fuerit actum ut hic apertè dicitur. & hęc inter se differunt, nam quod tollitur ex contrarietate per se patet ex collatione scriptura-

rum: secus in eo quod nouatione tolli debet, nisi dicatur in scriptura.

61 Et ultra† conclusionem sic generaliter pro positam contra nouationem, non omitto quosdam alios casus in quibus cessat nouatio nam si demus priorem obligationem. cui secunda subiiciatur cum iuramento, prior non extinguitur, nam quod dicitur iuramentum habere uim nouationis uerum est additiuæ & accumulatiuę, non autem extinctiuæ, quod est dicere per iuramentum non extingui nec tolli primam actionem imò durare, & ei addi, & accumulari unam aliam actionem ex ipso iuramento. Itá Gloss. notab. & approbata. in l. qui iurasse. §. fina. infr. de iureiuran. sequitur Bar. in l. cum qui colum. ii. eod titulo secundũ unum intellectum, & ita tenet Ias. in not. casu. consilio. 16. colum. fina. uolum. i.

62 Rursus† si contingat secundam obligationem aliqua ratione inualidam esse cessare debet ex illa nouatio, cum enim nouatio sit prioris obligationis in aliam transfusio, l. i. infr. de nouati. si secunda obligatio non ualet, transfusio fieri non potest. & subinde nec nouatio potest introduci, merito prior obligatio firma debet remanere. Ita Grat. arguit resp on so. 123. colum. fina. num. 17. uolum. secundo

63 † Demum uerò si de dote ageretur, & constaret factam fuisse nouationem, tunc demum ualeret si utilis esset mulieri: secus si nociua, ut tradit Sozi. Iun. consi. cxli. nume. 17. uolum. 4. per l. ita constante. inf. de iure dot.

64 Tertio. notat Bart. quòd† in stipulationibus uersatur ius in pactis factum. quod qualiter intelligatur dicetur inferius in gloss. in uersi. in pactis.

Quarto notat illud quod non prodest reo principali, nec fideiussoribus suis prodesse, sicut enim pactum de non petendo debitori non prodest stante secundo pacto de petendo

65 ita nec fideiussori. † Quod ea ratione fortè procedit: quia fideiussor accedit alterius obligationi inst. de fideiuss. in pri. sed accessorium sequitur naturam sui principalis. c. accessoriũ de reg. iur. in 6. meritò nimirum si pactum quod reo principali non prodest, nec eius fide

66 iussori prodesse debet. † hoc autem procedit ratione consensus fideiussoris adhibiti secundo pacto ut hic in Gloss. ne fideiussoribus, cum sequenti. aliàs secus: quia pactum primũ bene prodesset fideiussori non obstante secundo pacto per debitorem facto, casus est in l. fi. infr. eo, & sic beneficium sibi quæsitum facto debitoris, contrario eius facto sibi auferri nõ posset ut ibi latius tradunt Doctores. Duo alia notabilia Bartoli clara sunt igitur illa missa faciam.

Expeditis notabilibus ad glossas deuenio & capio gloss. magnam in uerbo ipso iure, quę secundum Iasonem diuiditur in iii. partes in prima opponit, & multipliciter soluit. In secunda format aliam oppositionem. & respondet duobus modis. In tertia respondet tacitæ obiectioni, deinde enumerat effectus pacti de non petendo, sicut & pacti de petendo Secunda est ibi, si obiiciatur Tertia ibi, porro secundum pactum.

67 Redeo † ad primam partem pro cuius expeditione dicitur in textu quòd prius pactum de non petendo per posterius de petendo eliditur, non tamen ipso iure, sed replicatione, Sed contra quòd imò debeat ipso iure tolli per l. stichum. §. naturalis. infr. de soluti. ubi dicitur quòd, *naturalis obligatio ut pecuniæ numeratione tollitur, ità insto pacto uel iureiurando ipso iure tollitur; quia uinculum æquitatis quo solo sustinebatur, conuentionis æquitate dissoluitur*, si naturalis igitur obligatio iusto pacto tollitur ipso iure, pari modo pactum de non petendo precedens tolli debet: quoniam sola naturali obligatione nititur quę causatur a consensu qui pacto inest. l. i. supra eo. iuncta l. cum amplius. §. is natura debet. infr. de regul. iur. *De contrario ad hunc textum. §. naturalis. in l. stichum infr. de solu ti.*

68 Timore huius contrarii † glossa ponit in effectu quinque solutiones de quibus sigillatim dispiciendum est. Prima est Irnerii quòd ibi erat ciuilis & naturalis obligatio & ideo naturalis ipso iure tollitur. cum enim naturalis sit quasi socia ciuilis obligationis, ex eius societate corruptionem contrahit, iuxta illud, *modicum fermenti totam massam corrumpit*; cui poterat & illud aggregare, *morbida facta pecus totum corrumpit ouille*, uel ut addit Fulg. colum. ii. *fel modicum totum mel amarizat*, aut illud, *unica menda totam faciem deformat*. At hic in primo pacto de non petendo aderat sola naturalis, merito solo pacto de petendo

69 tolli non potest. † Et hanc solutionem confirmat Castren. hic col. ili. per exemplum possessionis naturalis quæ quando separata est à ciuili; dificilius perditur quàm ubi iuncta est cũ ciuili: nam fructuarius qui solam habet naturalem. l. naturaliter, in prin. de acquir. poss. quocunque uadat eam retinet. l. i. §. interdictum hoc infr. de ui & ui ar. & l. iii. §. unde ui at qui habet utranque si exeat de fundo naturalem perdit l. clam possidere. §. qui ad nundinas. inf. de acqui. poss. ergo pari modo ciuilis obligatio iuncta cum naturali debet operari quòd facilius tollatur naturalis quàm ubi sola naturalis per se repetitur.

70 Sed hæc solutio † displicet glossatori per l. fina. infr. de iureiur. ubi naturalis obligatio sola uel iuncta ciuili, pacto tollitur. Si quis enim contendebat pupillo mutuasse pecuniam, & conuenerit

conuenerit ut ab omni contentione discederetur, si pupillus iurasset, & is iurauerit se dare non oportere quia dixit se non accepisse, naturalis obligatio tolletur hac pactione, dicit textus. siue iuncta fuerat cum ciuili: quia cum tutore pecuniam receperat siue non sed erat sola, quia sine eo pecuniam sumpserat. ut ibi Gloss. subiungit.

71 Quin † ut addit Fulgos. colum. ii. ista solutio in utroque membro est contra d. §. naturalis. & istum tex. nam ibi tantum erat naturalis obligatio, quod apparet ex finali responso illius. §. dicentis, *Quia uinculum æquitatis quo solo sustinebatur, conuentionis æquitate dissoluitur*, rursus quoniam subdit, *Ideoque fideiussor quem pupillus dedit ex istis causis liberari dicitur*, nam si ibi fuisset obligatio ciuilis & naturalis in persona principalis debitoris, absit quòd fideiussores liberarentur ipso iure pacto nel iureiurando ut hic erat igitur ibi naturalis obligatio tantum. cum autem ciuilis & naturalis est, non tollitur ipso iure. sed ope exceptionis ut hic in uersiculo eadem ratione.

72 Et † ante Fulgos. reperio quòd huius sententiæ fuit Gloss. magistralis. inst. de oblig. in prin. ner. necessitate. dicit enim quòd sunt esse ctualis obligationis duæ radices, una naturalis quæ consensu nascitur, & quæ inter omnes fieri potest etiam seruos, & hæc naturalis dicitur. l. i. §. adeò. supra eo. & hæc radix contrario consensu tollitur, d. §. naturalis, quia nihil tam naturale &c. l. nihil infr. de regu. iuris. postea de ciuili subiungit ibidem Gloss. vnde clarè tenet illum. §. de sola naturali loqui.

73 † Prout etiam tenet Vaconius a Vacuna. Declarationum suarum libr. i. cap. xxv. ubi diffiniendo solam naturalem obligationem dicit esse uinculum æquitatis quo uoluntas uolens astringitur, trahiturque ad faciendum seu soluendum, id quod promissum est, hancque diffinitionem colligit ex d. §. naturalis, & cum prædictis ego quoque consentio, nam cum dicat ille text. naturalem obligationem pacto

74 tolli. † Cuius pacti simplex mentio facta de nudo intelligitur. l. lecta. in uersi. conuenit. & ibi Docto. infr. si cert. pet. Castr. consi. xliii. uiso pnncto. colum. ii. Bald. D. m. Rimin. Dec. & Ioannes Sichardus. in rubr. C. de pact. absurdum esset dicere pactum illud nudum posse tollere naturalem & ciuilem obligationem simul unitas. contra illud, *ne Hercules quidem contra duos*, cõfirmãtur: nam ratio. d. §. naturalis nõ fundatur super cõcomitantia ciuilis, sed super eo quòd uinculum æquitatis &c. l. prout eod. titulo. l. nihil tam naturale. infr. de regul. iur. quę ratio concluditur etiam si sola obligatio naturalis reperitur.

75 Et ad † exemplum Fermenti quod Irnerius afferebat respondent Bartol. & Fulgos. hic, illud procedere: quia ferm entum est res apta ad corrumpendum, sed obligatio ciuilis adiuncta naturali non est ad corruptionem, Imò uerò iungitur ad corroborandum l. legitima. supra eo. ubi conuentio, quæ lege adiuuatur parit actionem quam sola non pareret, & in §. i. inst. de lite. obli. ubi ius ciuile lapso bien nio fomentat obligationem literarum sic ut exceptio nõ numeratæ pecuniæ, non possit opponi quæ prius opponi poterat, meritò non de

76 bet facere ut citius corrũpatur † Et licet nõ dicant Bartol. & Fulg. poterant allegare Gl. in d. prin. inst. de oblig. ubi posito de naturali obligatione subiungit. huic quandoque accedit ciuilis etiam radix, quę illi naturali faciem dat, uel formam, uel uestem, ut actionem parere possit. & ita uenit ad augendum uires natura-

77 li, non autem ad eas minuendum. † Et ut concludit hic Fulgo. certum est quòd duo uincula facilius stringunt quàm unum. & difficilius soluuntur ut in auctentico de consang. & uter frat. §. i. & in §. sed hodie. & ibi Gloss. inst. de adop. Et hanc opin. confirmat Ang. hic colu. iii. quia obligatio ciuilis separata est à naturali, & ad corruptionem unius non sequitur corruptio alterius. l. si maritus. infr. de dona. inter uir. Et cum Angelo tenet etiam Bal. col. ii. plenius confirmans ut per eum.

78 Nec insuper obstat † illud exemplum Castrensis de possessione: quoniam respondet ipse quòd ideò perditur naturalis iuncta cum ciuili; quia sufficit ciuilis ad retentionem, cum retineatur solo animo, ita quòd non est opus aliquid fingere de naturali quę retinetur corpore, sed quando naturalis non est iuncta cum ciuili, si perderetur naturalis per absentiam, nihil remaneret penes fructuarii. Ideò fingitur habere quid ciuilitatis ut animo solo

79 retineatur, meritò non amittitur † uel ut melius Addit Alex. hic. nume. iiii. quando possessio naturalis est iuncta ciuili, satis fatigatur animus in retentione ciuilis unde animo non ratinetur naturalis; sed perditur per exitum de fundo: secus quando naturalis est per se sola, tunc enim retinetur animo: quia circa aliã possessionem retinendum non fatigatur, quæ ratio cessat in casu nostro, Idcòque tale exemplum non obstat, & omnino cessat.

80 Postquam † igitur hæc prima solutio non subsistit, Glossa transit ad secundam quę fuit Rofredi seu secundum aliquos Roglerii dicẽ tis. in d. §. naturalem tolli ipso iure, scilicet exceptione, quod probat Fulgos. nam quando que uerbum, tollitur, pertinet ad exceptionem. l. si tibi. x. §. de pignore. supra eo. Sed & hanc solutionem refellit Glo. si quidem hoc non est obligationem tolli sed elidi. Et ut subdit Fulg. ipso

ipso iure quid tolli, est species opposita, quando tollitur per exceptionem. imò uerò sic exponere tex. illum nihil aliud est quam exponere album pro nigro, pręterea si toleretur ibi naturalis ope exceptionis, fideiussores non liberarentur ipso iure, quod sentit Iur. cons. ibidem.

81 Et † ad. §. de pignore. quem Fulg. citat respódeo uerbum tollitur, simpliciter prollatum recipere posse illam expositionem quod tollitur exceptione secus auté quando dicitur, ipso iure tollitur, ut in d. §. naturalis. & hic quia in claris nō ē opus cōiecturis. l. cōtinuus §. cū quis. infr. de uer. ob. Ias. in l. p'anè. §. eadem. colum ii. infr. de legat i. & quia ratio quæ fundatur super regula d. legis nihil tam naturale significat quòd exceptio non est necessaria.

82 Tertia nunc † succedit solutio ex diametro primę contraria quam dicit hic Gar. quòd communiter approbant doctores, quòd ubi naturalis obligatio reperitur coniuncta ciuili per pactū tolli non posfit ut hic; quia una est utriusque substancia, unde una sublata uidelicet naturali necessarium est & ciuilem tolli, quod esse non potest, meritò nec naturalis tollitur, sed quando sola sub. st naturalis tunc bene pacto tollitur ut in dicto, §. naturalis.

Hancque solutionem confirmat exemplo Glossa, nam possessio animi & corporis aliter amittitur, quàm possessio solius animi. l.

83 peregre. §. final. infr. de acquir. poss. † Sed hanc solutionem confutat Gloss. quia naturalis obligatio tollitur omninò, siue sola sit siue iuncta ciuili. d. l. fi. infr. de iureiuran. & ad exemplum Glossę respondet Fulgos. quòd potius in contrarium facit: quoniam ibi possessio animi & corporis facilius amittitur quàm illa quæ solo animo.

84 Bartolus † uerò plenius attingit hanc solutionem atque in primis eam colorat exemplo quodā hęredhatis datę & libertatis seruo quorum unum sine alio tolli non potest a testatorem. l. si ita scriptum. §. regula. infr. de liber. & posthum. unde nec naturalis iuncta ciuili debet posse tolli, cum sic ea sublata tolleretur ciuilis illi coniuncta, contra text. nostrum qui ciuilem tantum dicit elidi. posteà disputat Bart. super ratione Glossę quæ uersatur in eo num quid naturalis obligatio iuncta ciuili sit una substantia, sicut anima & corpus iunctæ simul faciunt unum hominem, an uerò remaneant duę res, & quòd sit una substantia mouetur in primis ex diffinitione obligationis posita instit. de oblig. in princip. ubi dicitur, *obligatio est iuris uinculum quo necessitate astringimur alicuius soluendæ rei secundum nostræ ciuitatis iura.* loquitur. enim de ciuili ex eo quod dicit, secundum nostræ ciuitatis iura. non tamen de illa sola loquitur, sed de iuncta cum naturali secundum Glo. quę dicit quòd simul utraque diffinitur ibi. quoniam ciuilis sola quę nō astringit ad dandum ut patet in obligatione litera-

85 rum infra biennium † Demum uerò Bar. ab hac opi. recedit dicens quòd si esset una substácia, & sic ipse tamquam duæ partes integrales facerent unum totum. una sublata impossibile esset remanere effectum illius totius. ut uidemus in domo, quæ constat ex solo & superficie; nam sublata superficie non est domus l. qui res. §. areà. infra de soluti. l. inter stipulanté. §. sacrá. infra de uer. obliga. sed naturalis tollitur & remanet ciuilis elisa, uel e contrà tollitur ciuilis, & remanet naturalis ut hic, & l. Iulianus. inf. de cōd. inde. meritò patet ꝙ sunt duę obligationes separabiles, & duę substátię.

86 Et ad tex † inst. de obli. in pri. respōdet Bar. diffiniri eo loco ciuilem obligationem quę uelut pater producit actionē cum naturali uelut mater. sed non inde sequitur quòd sit una substantia cum ea, sicut si diceremus pater. est qui generat filium cum matre nō tamen pater & mater sunt una substancia. imò sunt duę res inuicē realiter differentes, posteà se resoluit Bar. hanc solutionem non esse uerā: quia naturalis sola non poterat tolli per pactum ut hic: nec iuncta cum ciuili d. l. fin. infra de iureiuran. Et ut ille dicit in prin. lege nō probatur quòd pactum non tollat naturalem si sit naturalis & ciuilis simul iuncta: quia licet naturali & ciuilis sit unita quelibet tamen habet per se suam uirtutem, prosequendo latius ut hic, per eum. quem. Bal. Ang. Castren. Ias. & alii sequuntur dicentes quòd naturalis & ciuilis obligatio sunt duę numero differentes in substantia, natura, & qualitate, idque potissimè patet ex diuersitate nominū quę arguūt diuersitatē.

87 substanciæ. l. si idē. C. de codi. † Et ut inquit hic Philosoficè Bal. col. ii. secundum Aristo. Illa dicuntur eadem quorum est una substantia, Illa dicuntur similia quorum est una qualitas. Illa uerò dicuntur diuersa & dissimilia. quę non conueniunt nec in substantia, nec in qualitate, Et ità contingit in naturali & ciuili; nam ista sunt nomina substantię non qualitatis; neo una obligatio fouet alteram; quia non imprimit una alteram, nec una est causa alterius, quia nec materialis, nec formalis, nec ef-

88 ficiēs, nec finalis † Et ut cōcludit, sic in naturalibus rebus uidemus ex eodē igne procedere calorē & splendorē, & tamē calor nō ē splēdor nec ē cōuerso. cuius uerba sūt aurea, & succo plena ideò unica tātū ratione cōtētus ero quę talis est nam ualet argumentum de possessione ad obligationem secūdum Glo. hic & probatur

batur.in l.quamuis.infr. de acquir.poss.iunct. Glo.sed possessio ciuilis & naturalis simul iũctę.sunt duæ numero & differentes in substantia ut not. in l. i. in princip. eod. titulo igitur idem in obligatione naturali & ciuili simul iunctis dici debet.

Nec obstat ille color quęsitus Bartoli quẽ nullus tollit, quia non pertinet ad picturam quam ordimur.loquitur.enim tex.in d.§.regula,in hęreditate quę tunc sine libertate seruo suo dari non poterat, inst. de hæred. instit. in princip.ea ratione:quia seruus in his quę sunt iur.ciuil.ut est hæreditas incapax erat.l. quod attinet.infr.de regul.iur. sed nec libertas sola dari poterat alio non instituto cum nullo existente qui adiret testamentum corruisset & unà cum eo libertas.l.si nemo.infr.de test.tu. Sed nec utranque illi relicta,poterat altera adimi: nam libertate dempta non poterat seruus adire.l.i.C.de necces.ser.hær.nec hęreditate sublata potuisset libertas subsistere nullo existente hęrede qui adiret. d. l. si nemo. & ita post alios ibi declarat.Ias.unde Cast.bene notat illud uulgare quòd de cõnexis idem est iudiciũ quando talia sunt quòd unum non potest stare sine alio.at hęc connexitas hic cessat,&una obligatio sine alia potest subsistere puta naturalis in pupillo sine tutoris autoritate.l.i.infr. de noua.uel ciuilis in chirographo ante biennium.instit. de lit. ob. in prin. & ita remanet hæc solutio confutata.

89 Non†omitto tamen,(ut omnia referantur) quòd Fulgos.hic arguit ad partes& demum distinguit dicens quòd si consideramus obligationem respectu eius in quo ipsa consistit,dicere possumus unicam esse obligationem, l. obligationum substantia.infr.de acti.& ob.si uerò conuertamus (ut illę dicit)oculos ad causam obligationis,hoc est ad ius obligationem inducens,possumus dicere duo esse uincula, duo enim sunt præcepta & respectu iurium duę sunt substantię,adducit simile & exemplũ prætoris qui mihi quid pręcepit quod & princeps posteà.vnum enim est præceptum in se, respectu uerò pręcipientium duo. sic ut licet pretor suum remittat.non tamen sum liberatus ab illo principis donec remittat. Dat & aliud exemplum dominus eram libri de iuregen.quia dominus ex iusta causa illum mihi tradiderat.§.per traditionem.inst.de rer.diui. emisti eum bona fide ab alio & triennio usucepisti sicque iuri ciuili factus es dominus inst.de usucap.in prin.sicut & ego de iure gẽtium sum dominus, quoniam à me ius gentium non recedit,nec efficere potest ius ciuile quin iuregentium ita sit,unde cum sim dominus iuregen. tu iure ciuili, dicere oportet quòd duo sint dominia substanti aliter, tamen respectu eius quod uersatur in dominio, est unum dominium.

90 Sed hęc†distinctio potius apparens est quã uera, cum Fulgosius. arguat ab eo quod in obligatione cõtinetur, ad ipsam obligationẽ. quorum primum p lerunque corporale est secundum incorporale.instit.de reb.corpor. §.i. nec in consideranda obligatione debet attendi quod continetur in ea: sed ipsa continens & uis eius,quod id ipsum docet Paulus in d. l. obligationum substantia.quam Fulgo. citauit & ipsum obruit.dicit enim quòd obligationũ substantia non in eo consistit ut aliquod corpus nostrum aut seruitutẽ nostram faciat sed ut alium nobis obstringat ad aliquid dandum, uel faciendum,uel pręstandum,& ideò sua distinctio cum hac tertia solutione reiicienda est super qua quidem latissimè & per Paradoxas insistit hic Garzias.sed ne res in infinitum procedat his contentus sum,& ad quartam solu-

91 tionem deuenio. † Inquit enim Glossam nostram quòd aut naturalis obligatio tendit ad liberandum & non potest ipso iure tolli per aliud pactum ut hic, ubi pręcedebat pactum de non petendo quod tendit ad liberandum, aut naturalis obligatio tẽdit ad obligandum, &tunc secus:quia tollitur per sequens pactum ipso iure ut in d.§.naturalis.Ratio differentię est:quia prroniores sumus ad liberandum. l. Arrianus.inf. de acti. & ob. meritò nimirum si facilius tollitur pactum pręcedens obligatorium per sequens liberatorium ut in d. §. naturalis.quam e contrà.

92 Et hęc solutio † confirmatur ulterius quia dicant doctores.Nam uidemus quòd legatus existens extra prouinciam licet non possit ex cõmunicare sine cõsensu Dioecesani, potest temen excommunicatum absoluere ut tradit Innoc.in capit.nouit. de offic.deleg. Marsil. singul. 90.

93 Sed † hanc solutionem communiter damnant Doctores ut refert Alex.Garzias & Moder.Patauini.namque aduersus eam perpendit Bartolus rationem textus nostri dicentis quòd ideò secundum pactum primum non tollit ipso iure; quia in pactis factum uersatur,hęc enim ratio militat æquè in pactis liberatoriis sicut in obligatoriis, ergo idem ius utrobique esse deberet l.illud. infr. ad legem Aqui.quod est contra solutionem prędictam

94 †Et licet hic Azo.timore contrarii restringat hanc rationem ad pacta liberatoria.quæ non tolluntur ipso iure: quia in eis factum uersatur attamen subdit Bar. quòd talis expositio detruxit hũc tex.qui de pactis in plurali loquitur,& sic etiam in obligatoriis ut non tollantur ipso iure ratione prędicta Confirmatur hęc opi.secundo loco: quia eadem æqui-

tas

tas est quòd tollatur obligatio naturalis orta ex pacto de non petendo licet tendat ad liberandum quando est factum pactum de petendò quæ est quòd tollatur obligatio quę tendit ad obligandum. Ità probatur inst. de replic. in princip. ubi dicitur quòd tunc exceptio quæ prima facie iusta uidetur inique nocet. Cum ergo naturalis obligatio tollatur ipso iure propter uim æquitatis. d. §. naturalis. sequitur quòd debet tolli etiam illa quæ oritur ex pacto de non petendo ex quo iniquitatem sapit. tertio moueor: quia si uera esset ista solutio, malè Iurisconsultus hic poneret dissimilitudinem inter pactum & stipulationem, & frustra conaretur reddere rationem differentię, nam dum dicit quòd stipulatio tollitur per stipulationem loquitur in stipulatione quæ fit ad liberandum, prout est acceptilatio quę tollit stipulationem obligationis præcedentem, l. Aquiliana. infr. de tras. ergo dum dicit secus in pactis præsupponit hoc esse in eisdē terminis scilicet quòd pactum etiam liberatorium non tollit ipso iure obligationem, & per consequens quando pactum præcedens erat obligatorium aliàs non esset bona dissimilitudo stipulationis.

95 Et † ad illud argumentum factum de legato considerandum est, quòd non ita de plano procedit: nam restringitur ut locum habeat quando ex officio processit secus si ad partis instantiam, prout tenent Ioann. de Ligna. Hostiens. & Imola in clemen. quamuis. de foro compet. & Ioann. Franc. Pauinus in tract. de offic. & potest. capituli sede vacan. in vi. q. secundæ par. princi.

96 Quin fortius † Innoc. in d. c. nouit. quem sequitur Abbas signanter loquitur quando legatus quem prius excommunicauerat extra suam prouinciam. potest enim suum errorē recognoscendo talem excommunicatum absoluere. & hoc etiam perpendit Gondisal. villadie. in tract. de legato. q. xv. nume. 6. ubi prę mittit regulam negatiuam, quòd legatus non possit extra prouinciam quem absoluere à sententia excommunicationis secundum Gl.

97 in d. cap. nouit. † ea ratione: quia absolutio requirit causæ cognitionem & etiam citationē eius in cuius fauorem emanauit. gloss. in cap. excommunicatos. xi. q. iii. merito tanquam pertinens ad iurisdictionem contentiosam non poterit extra territorium exerceri. postea subdit quòd ubi suum errorem recognoscens uidens se malè & iniustè excommunicasse, uellet tollere excommunicationem sine causæ cognitione, posset illud facere extra territorium: argumento text. in capi. sacro. §. si uerò iudex. de sent. excommu. deinde citat Innocentium. in d. cap. nouit. & Specula. in §. nunc dicamus. in titulo de leg. uersiculo quid

98 si legatus. † Quod etiam temperat intelligendo quando sine causę cognitione tulit illam iniustam excommunicationem, tunc enim pariter & sine causæ cognitione poterit eam reuocare iux. not. per Glos. in cap. secundo de rescri. cum aliis per eum. Sed ego credo quòd etiam si iustè puta merentem excommunicauit, quia tamen non legitimè fecit, uelut eo loco carens iurisdictione, & de facto procedens, posse eum taliter excommunicatum

99 absoluere. † quia factum de facto, de facto tolli debet. & in pristinum restitui, clemen. pastoralis. in fin. de re iudi. ca. primates. ii. q. i. unde si tenuta data fuit de facto parte non citata, pariter non citata parte potest reuocari Bal. in l. si pacto quo pœnam. C. de pact. Dec. in l. nihil tam naturale. colum. ii. infr. de reg. iur. idque iudex facere debet, & sicut facilis fuit ad faciendum, pariter facilis esse debet, ad perperam factum reuocandum. l. i. §. hoc edictum. infr. si mul. uenir. no. Rom. cons. cccxx. hæc rerum. col. i. Gloss. in l. si procuratores infr. de iure fisc. in uer. manumitti. Innoc. in c. dilecti. & in cap. querelam. de elect. Francus in cap. i. de relig. dom. in 6. Alexan. consi. v. in causa. colum. ii. uolum. ii. consilio. 179. uolu. 6. & consilio. 5:. uolum. 7. Felyn. in cap. qualiter. primo. colum. viii. limit. iii. de accus. & vantius. in tract. de nulli. sent. in titul. quid sit nullitas. nume. 16. quare tandem patet illum casum absolutionis & liberationis ratione speciali suffultum esse quæ ad consequentiam cęterorum casuum porrigi non debet.

100 Quinta † fuit Azonis solutio quam refert Bartol. & tangit hæc Gloss. & secunda magna in locis à Bartolo citatis, quòd pactum primum de non petendo habet plures effectus, nam naturalem tollit, elidit ciuilem, & obligat quem naturaliter non petere, unde secundum pactum de petendo tollit naturalē quam induxerat pactū de nō petendo, & sic concordat hic tex. cum d. §. naturalis, non autem tollit alios effectus pacti nec ipsum pactum & istam solutionem tenent communiter Doctores hic ut refert Castr. Iason. Garz. & Mod. Pata. & est uera & approbata secundum Angelum, clariusque declarat eam Castrens. dicens quòd per secundum pactum de petendo tollitur ęquitas in qua fundabatur obligatio naturalis ex qua non poterat agere de iure & sic tenebatur abstinere ex quo resultat obligatio naturalis, sicut quòd quis non committat furtum uel delictum, inst. de obli. quæ ex del. in princip. nunc uerò post pactum de petendo, potest agere de iure, & sic non tenetur abstinere, unde cessat obligatio qua tenebatur abstinere.

Sed Iacob de Raue.& Petrus ut refert Cyn. in l.pacta quæ contra.C. eo. reprehendunt istã
101 solutionem.Nam sicut actio oritur ex obligatione,l.licet.§.ea obligatio infra. de procur. ita exceptio oritur ex equitate.l.qui æquitatis.infr. de dol excep.sed si pactum secundum tolleret naturalem obligationem,cessaret equitas,& sic primum pactum exceptionem non produceret nec esset opus φ replicaretur ex secundo qđ est contra hunc textum,sequitur Bart.& aliter confirmat Alex. nume.4. nam sequeretur φ si post illud secundum pactum de petendo fieret tertium pactum de non petendo, illud liberatoriũ tolleret præcedens obligatoriũ ipso iure, quod est falsum: quia solum tollitur ope replicationis instit.de replic.in prin.Sed & ulterius insistit aduersus hanc solutionem Garz. quia tex. noster non loquitur principaliter de effectibus prouenientibus ex pacto uel stipulatione, sed de ipsa stipulatione,uel pacto, dicit enim stipulationem ipso iure tolli;quia in ea ius continetur,pacta uerò non tolli;quia in his factum uersatur.unde dispositio tex.nostri,& eius ratio tẽ
102 dit ad causam,non ad effectum,† Præterea subdit pactum de non petendo solo fundamento æquitatis ualet.li.in prin.supra eo.sed æquitas contraria æquitate ipso iure resoluitur.d.§.naturalis,ergo ipso iure pactum non ualet.& ipso iure resoluitur ,sicut in emptione uidemus quæ quatenus habet consensum,pactum est, & ideò facti l.consilio.infr.de cur.fur.sed quia inest naturalis æquitas inest obligatio naturalis, at si cõtrarius consensus post intercedat , talis emptio naturaliter ipso iure resoluitur uersiculo item dicemus. infr. eo. meritò cum in pactis solum ius naturale uersetur , dicendum est ipsa pacta contrario iure resolui,Et ita ex prędictis & aliis per eum deductis impugnat Garz. hanc .v. solutionem.
103 Meritò ad sextam † Guilielmi de Cuneo descendo quam refert Bart.φ pactum de non petendo nullo modo tollit naturalem obligationem , quæ inerat primo pacto uel contractui: quia non interponitur ad hoc ut naturalem tollat: sed ut impediatur actus petendi. Et ita procedit tex.noster.Sed si in pacto diceretur,ego libero te tunc bene tolleretur naturalis, Et ita loquitur.§. naturalis.Quando dicit naturalem iusto pacto tolli,uidelicet dicendo libero te,Et ad hoc in argumẽtum citat Bar.textum in l. si pro fundo.C.de transf.ubi allud est dicere concedo tibi rem,aliud eam tibi dimitto, nam si transactionis causa mihi fundum dederis, illo cuicto, cõtra te agere possum ad interesse,secus si cum eum haberẽ, illum mihi dimiseris; nam eo eui-
104 cto nil petere possum † Vnde dicebat Guil.φ sicut in materia possessionum quædam reperitur possessio, quę habet plurimum iuris,& parum facti , quædam uerò quæ habet multum iuris & facti,quædam uerò quæ habet multum facti,paruinq; iuris.in qua ultima ius non fingit l.in b.llo.§.facti. infra de capti. exemplum in possidente per se qui usucapiebat, & captus fuerit ab hostibus : nam interrumpitur usucapio sua quia certum est eum desiisse possidere, nec ei prodest postliminium ut reuersus uideatur usucepisse; quia super illo facto certo ius postliminii non fingit ut ibi dicitur. & in l. si is qui pro emptore. infra. de usucapio. quam citat Barto.
105 Ita † redeundo ad rem nostram quædam est obligatio quæ habet plurimum iuris,ut est obligatio uerborum,& super ista ius fingit ut ipso iure tollatur per aliam obligationem ut hic dicitur.Quędam est obligatio quę habet multum iuris & facti,ut est pactum liberatorium, quod naturalem tollit ex primo contractu , & similiter super isto ius fingit ut tollat aliud pactum. d.§. naturalis. Quodam uerò est pactum quod habet multum facti & parum iuris,ut est pactũ de non petendo quod naturalem non tollit ex primo contractu,& super isto ius non fingit,& hoc est quod uoluit dicere text.noster, quando dixit quòd prius pactum per posterius elidetur non ipso iure ; quia in pactis factum uersatur.
106 Sed † & hanc solutionem damnat Bar. uelut contra tex.in §.sed si stipulatus infr.eadem lege.ubi pactum de non petendo tollit obligatio nẽ naturalẽ,nã si stipulatus sim.x. aut Stichũ,deinde pactus sim de.x nõ petẽdi,posteà petã Stichum aut. x. exceptio pacti conuenti in totum mihi obstabit.sicut enim solutione & acceptilatione unius rei tota obligatio resoluitur,ita quoque pacto conuento de una re non petenda, totam obligationem summoueri dicit text. patet ergo solutionem Guilielmi per illum text.collabi.atcõtra Bartolũ Baldus & Ang.surgunt , nã cum tex.ille dicat totam obligationem summoueri debet exponi totam,idest ciuilem & naturalem,ut infr.ea l.uersiculo idem dicemus iuncta.Glos.unde ibi pari passu tota id est, utraque obligatio discurrit.Sed si pariter ambulãt, ergo sicut non tollitur ciuilis sed eliditur , sic & naturalis.nec text.ibi exprimit modum liberationis. sed dicit obligationem summoueri sed an fit sũmotio iuris & de iure an ministerio & ope exceptionis ibi non aperit. unde non probat intẽtionem Bartoli.comprobatur,nam quando dixit text. totam obligationem summoueri nõ habuit oculum ad naturalem , sed ad totalitatem eius quod fuit deductum in stipulatione quasi dicat φ non solum tollit obligatio re'pectu. x. de quibus in pacto : sed etiam respectu Stichi alternatiuè positi in stipulatione sed modum tol
107 lendi non expressit.Alia tamẽ ratione solutio Guilielmi de qua supra reprobatur † quia dicere

re

re ꝙ in d.§.naturalis dictū fuit, libero te, merito que tollitur naturalis obligatio diuinatione nō caret qd nō licet.l. si putator.inf.ad leg. Aquil. Glo.& Abb.in c.peruenit.qui fil.sint.leg.Bald. in l.i.C.de dot.pro.Io.lup.in c.per uestras.§.13. de don.inter.uir. & ita tradunt hic Mod. Pata. nume.62.Rursus minus restringitur ratio generalis in text.posita, non enim dixit text.quòd prius pactum de non petēdo per posterius tollatur non ipso iure; quia illud pactum in facto uersatur. Sed inquit in plurali, *quia in pactis factum uersatur*, sentiens id passim in quocunque pacto procedere, adcò quòd falsa redditur distinctio Guilielmi de Cun.considerantis quędam pacta quæ habent plurimum iuris & facti, quædam uerò quę parum iuris & plurimum facti ad instar possessionis; nā repugnat illi tex.noster in ratione sui, nec quę dicunt hic Mod.Pata.nume.60.ad restrictionem huius rationis quicquam concludunt, sic ut eorum relatione ac confutatione sit opus.

108 Damnat † & hanc solutionem Fulg.ex aliquibus potissimè uerò per text.in §. secundò insti. de except.ubi negatio proposita facit æquipollere suo contradictorio: nam ibi dicitur quòd pacto conuento de non petendo obligationes non omninò dissoluuntur, quasi quòd aliquo modo dissoluuntur & aliquo non nam: quo ad naturalem dissoluuntur, & ita quęrenda est melior solutio.

109 Septimā † ponit Fortunius coll. 6. dicens ꝙ cum pactum ius non habeat, sed in facto uersetur, meritò nimirum si iure non tollitur ut hic dicitur.at in d.§.naturalis.cum dicatur quòd ipso iure tollitur, fateri debet quòd illud pactum præcedens ius haberet, aliàs ex sententia text. nostri iure tolli non potuisset, idque probat Fortun.nam tex.ibi dicit quòd naturalis obligatio tollitur ipso iure iusto pacto, si enim pactū sequens erat iustum, ius habebat, & tollendo pactum præcedens ipso iure, dici debet prius pactum fuisse iustum, id est legitimum, pacta autem iusta, uel legitima ipso iure pariūt actionem, uel eam tollunt.l.legitima.supra eo. meritò & iustum pactum pręcedens.

110 Et hunc † intellectum suadet Fortun. ex alio quem tradit Bar.& comendant Angel.Alexād. & Ias.in l.tale pactum.§. qui prouocauit. colu. 2.infr.eod.uolentes quòd pactum de parendo sententię si transactioni non pareatur dicatur iustum, & efficaciam habeat ad actionem pariendā uelut legitimum d.l.legitima, meritò sic & in proposito nostro dici debet, & hoc idem ferè sentit hic AEmil.Ferret.colum.iii. ponderans quòd ibi text.non simpliciter dixit naturalem ipso iure tolli pacto, sed addidit, iusto, hoc

111 est pleno & perfecto. † sicut si dicatur iustē nuptię, inst.de nupt.in prin. quibus nihil deest secundum leges, moresque Romanos, uel (ut hoc addā) Iusta ætas hoc est annorum, 25. quæ plena est & perfecta l.cum filio fam.in fin.infr. de legat.iii.

112 Sed † hæc solutio mihi non placet; quia appellatione pacti in dubio, de iusto debet intelligi cum contra leges, & sic iniustum non sit seruandum.l.iurisgen.§.prętor.supra eo.idque precedens nullo modo tollat, sicut & testamentum sequens non iure ordinatum, nec perfectum, præcedens non tollit.§.ex eo.instit.quib.mod.test. infir.nec in uerbo, iusto, se fundat tex.in d.§. naturalis, sed in eo quòd uinculum æquitatis, quo solo sustinebatur primum pactum, conuentionis æquitate dissoluitur, & cum misterio simpliciter dixit, conuentionis, ad denotandum uim non esse in uerbo iusto.

113 Octauo loco. † Vaconius à Vacuna declarationum suarum libr. primo ca.26. cum sequen. uisus est in exordio nodū hunc uelle dissoluere dum perpendit Iureconsultum.in d.§. velle naturalem per pactum de non petendo tolli, hic uerò contrarium dici.& Doctorum omissis ambagibus huius text. intellectum proponit, sed alio tendit disputatio sua uidelicet in declaratione text.nostri ibi, *Quia in stipulationibus ius continetur, in pactis factum uersatur*, de qua dicetur inferius super Gloss.in pactis, sed non conciliat hunc text. cum d. §.naturalis, ut erat opus.

114 Nonò † igitur Moder.Pataui. nume. 63. ad tollendas omnes amaritudines dicunt quòd ille text.loquitur in contractu emptionis & uenditionis in quo est obligatio naturalis, id est, solus consensus quo perficiebatur de iure gē.l.ex hoc iure, supra de iust.& iure.unde re existente integra solo consensu ad recedendum ab ea interposito ipso iure tollitur, at hic text. loquitur in pactis quorum duorum non est par, eademque ratio l.iurig.in ptin.supra eo.

115 Sed † hæc solutio restringit illum text.ad emptionem & uenditionem cum potuerit pacto consentiens esse debitor ex alia causa, imò uerò nec in eo contractu loqui potest ille text. cum in emptione & uenditione cadat etiam ciuilis obligatio.§. t.tunc.Gloss.instit.de obligat.non autem sola naturalis de qua loquitur ille text. Adde quòd ex intellectu Modernorum sequeretur quòd pactum de non petendo plus posset in tollenda naturali contractus nominati, quàm pacti simplicis cum tamen primum secūdo sit firmius.d.l.iurig.in princip.tunc.§. igitur nuda.quare multis nominibus conuincitur solutio sua.

116 Decimo † reperio quòd Zasius libr.primo responsi.cap.v.& Corras.miscellane.libr.secundò cap.decimosexto dicunt ꝙ cum pactum de nō petendo perpetuum naturalem obligationem

nem tollat ipso iure d. §. naturalis, ciuili firma remanente, si reus conuentus exceptionem pacti conuenti proponat, & probet, iam elisa, id est, extincta, & perempta remanet ciuilis obligatio, & ita intelligendus est hic text. in uerbo, elidetur, quod perimere, & enecare significat, ut ipsi dicunt, & probare conantur, errant itaque, subdit Zasius, quicunque putant ciuilem obligationem exceptione pacti conuenti elidi, id est, infirmari, uel debilitari, hoc enim & nullo iure dicitur, & insuper contra notissi-
117 mā eius uerbi significationē pugnat. † Quod etiam probat Zas. nam talis exceptio pacti de non petendo in perpetuum peremptoria est. l. exceptiones. §. i. infr. de except. & in §. perpetuę. inst. eo. ubi rem de qua agitur ea exceptione perimi dicitur, ergo consequens est necessario ut ciuilis perimatur; nam naturalis iam ante ipso iure sublata erat, ex quibus planè uerbis sentiunt Zas. & Corras. hic supponi naturalem pacto sopitam ipso iure, quod clarè dicitur in d. §. naturalis, & in hoc textum nostrum cum illo conuenire. tantumque hic agi de ciuili quę p pactū elidítur hoc est perimitur
118 & eneatur. † Quo fit (ut hoc illis addam) tex. nostrum illi nō esse contrarium, licet quid plus illo dicat, ut de testibus dicitur quorum licet unus plus altero dicat, non sunt contrarii, nec uarii, Butri. in cap. primo. de offi. legat. in secunda oppo. Maria. consi. 26. col. 4. Dec. consi. 163. col. 6. D. m. Rimi. consi. 285. nu. 35.
119 Sed † tamen aduersus Zasium Bellonus insurgit supputa. libr. secundò cap. i. monens in primis unum quemque doctorem debere cauere hoc profiteri, q aliquid iure nō caueatur, nā facile decipi pōt, ut fecit Zasius, qui dixit cōtra textū in l. nihil interest. inf. de regu. ubi dicitur q *nihil interest ipso iure quis actionem non habeat, an exceptionem infirmetur*, Secundò confirmat opinionem Zasii per l. quæcunque. infr. de compens. ubi exceptio perimit. Item per l. si tibi. §. de pignore supra. eod. ubi tollit. demumque per. l. qui ęquitate. infr. de dol. excep. ubi infringit. meritò iustificari uidetur opinio Zasii dicentis prius pactū per posterius elidi, hoc est perimi, tol-
120 li, uel infringi. Demum uerò prædictis non obstantibus tenet communem per d. l. nihil interest. ubi ponitur uerbum infirmetur. & per l. non uidetur. infr. de regu. iur. ubi dicitur quem per exceptionē remoueri à petitione. Item per. §. sed si stipulatus. infr. hac lege. qui dicit exceptionem pacti obstituram, eoq; obligationē sūmoueri. demumq; per l. creditori. C. eo. quæ dicit exceptionem pacti repellere. quę omnia præ supponunt obligationem extare, & sic nō prorsus tolli, perimi, uel infringi. Addit & insuper. tex. in §. prætereà. instit. de excep. ubi dicitur q pacto conuento obligationes non omnino dis-

soluuntur, cum enim naturalis ipso iure omnino sublata sit d. §. naturalis. sequitur ut loquatur ille tex. de ciuili tātū, quę si nō ē omninò dissoluta dici nō pōt in totū sublata, sed infirmata, sed
121 præter leges m uctur ēt Bellon. rōne. † Nā pacta sustinentur de iure prætorio. l. iurisg. §. prætor ait supra eo. quo loco prætor. ait pacta seruabo. & liberatio quæ cōtingit ex pacto prouenit iure honorario, ut in hoc pacto de nō petēdo dicitur. in d. l. creditori, at ius prætoriū nō operatur contra ius ciuile directò, ut ipso iure tollē do ciuilē, sed cū effectu. §. quos aūt. inst. de bon. poss. infirmabit itaque exceptio pacti ciuilē eua cuādo uires suas, nō tamen eam perimēdo. & licet non dicat Bello. hęc fuit egregia declaratio D. mei Riminaldi. in d l. creditori. in quā sententiam libentius trahor, cum fuerit tanti uiri gentilis mei, quam tenendo solutio patet contrariis ut per Bellonum loco citato.
122 Si † tamen aliquis uotum meū desideret post tot Illustria uirorū ingenia, cōsidero q Paulus iurisconsultus egregius & utriusq; loci cōditor de diuersis agit, meritò cōtrarius dici nō pōt, Sicut enim aliud est contractus, aliud obligatio, quę inde nascitur, ut p gl. fina. inst. de oblig. qd qualiter procedat latius declarare conatur vaconius à vacuna declara. lib. vi. c. 252. Ita pariter aliud est pactum, aliud obligatio naturalis ex illo nascitur, naturalis igitur obligatio iusto pacto tollitur ipso iure quemadmodum scribit Paul. in d. §. motus ea ratione. Quia uinculum æquitatis, quo solo sustinebatur, conuentionis æquitate dissoluitur, quę ratio ad id tendit, q ex quo naturalis obligatio descēdebat a pacto,
123 meritò per aliud pactū tollitur. † quoniam omnis res per quascunque causas nascitur, per easdē dissoluitur. c. primo. de reg. iur. & tradit Dec. in l. nihil tā naturale. infr. eo. Ias. in l. quemadmodū. secūdo notab. inf. de acquir. poss. at hic dicit Paul. q pactū prius p posterius nō tollitur ipso iure; quia in pactis factū uersatur, hoc est: quia
124 pactū nō ius sed, factū est: † unde quia impossibile est factū nō esse factū. l. In bello. §. factæ. inf. de capti. §. i. in autentico. de æqual. dot. adeò q nec Deus ipse facere pōt illud qd fuit factū, nō esse factū, ut no. Bar. in l. nō dubiū. col. 4. C. de legi. & Bal. in l. fi. circa fi. C. de lega. Dec. & Cagnol. in l. uerū. inf. de reg. iur. propterea dicitur hic pactum prius per posterius nō tolli; quia uerum est neque pacta neque stipulationes factū posse tollere ut ibi dicitur, Imò uerò ut dicit Cagnol. ibi non, factum, sed pactum legi debet. Cū nullus sit bonus sensus legendo factum. Sed ut tradit hic Paul. id pactum prius per posterius elidetur, hoc est debilitabitur, & infirmabitur. Sicut exemplum tradit in hoc text. Vacon. à Vacun. declara. libr. i. cap. 27. de arbore quæ facti est, sicut & ferrum, id enim eam

minimè destruere potest, sed incidendo sic elidere, ut amplius ex ea fructus non nascantur. Vnde unum pactum aliud tollere non potest, cum utrumque sit facti, elidere tamen & frangere sic potest, ut ab eo æquitas tollatur, qua sublata, naturalis obligatio necessario quoque tol-
125 letur. † Bene uerum est quòd Bal. in d. l. fin. C. de legat. utitur quadam similitudine dicens quod factis cohæret uirtus, sicut anima cohæret corpori, unde obligatio similis est animæ rationali quæ nullo tempore consumitur, uulnerari tamen & lædi potest obligatio ex qua læsione oritur exceptio, sicut enim anima eliditur, seu uulneratur quando suas naturales actiones non potest operari, sicut contingit homine ægrotante in mēbris officialibus animæ, sicut apparet in homine uehementer percusso in cerebro, eius anima niltunc intelligit; quia uehemens motbus mentem infringit, sic in obligatione di
126 ci potest ut concludit Bal. † Sed tamen hæc similitudo non bene conuenit; nam anima cohæret corpori æque principaliter; quia secundum Theologos & Philosophos quos refert Bartolus in l. stipulationes non diuiduntur. colum. ii. infr. de uerb. obli. est tota in toto, & tota in qualibet parte corporis, sicut seruitus est tota in toto fundo, & tota in qualibet parte fundi. l. uia constitui. §. fina. infr. de seruitut. rustic. prædi. meritò si membrum aliquod ægrotat, non tollitur anima, sed debilitatur in ea parte corporis; quia in eo operari non potest, sicut etiam dicit Bar. si oculi separentur à corpore, non per hoc anima diuisa erit, aut sublata, sed modificata: quia prius habebat uirtutem uisiuam propter instrumentum oculorum, modo non habetat secus in obligatione contingit, non enim inest pacto æquè principaliter, sed ex eo nascitur, & ad illud uenit ut accessoria meritò pactum tolli posse debet cum quid unde nascitur, inde tolli potest ut superius dixi. & hæc pro ingenii acumine dicta sint, & ut cæteris cogitandi sit locus.

De uiribus pacti de non petendo.

127 Vlterius † agreditur hic Bartol. uires pacti de non petendo post Gloss. ad finem, & prima uirtus illius est quòd obligationem tollit ipso iure. d. §. naturalis. & d. l. fin. infr. de iure. iuran. superius inductis, confirmatque per. l. i. supra. eo. ubi dicitur quòd nihil tam congruum est fidei humanæ, quàm ea quæ placuerunt inter eos seruare; ergo si conuentum est posteriore loco de non petendo, consentaneum est naturalem inductam ex primo contractu ipso iure tolli, aliàs conuenta posteriore loco non seruarentur. citat etiam text. in l. fideiussor obligari §. fideiussor. infr. de fideiuss. qui ad rem non facit dicit enim quòd fideiussor accedere potest nedum ciuili, sed etiam naturali obligationi. & quod naturales debitores licet minus propriè debere dicantur, per abusionem tamen intelligi possunt esse debitores. Sed an pacto conuento naturalis obligatio præcedēs tollatur ipso iure, ne quidem somniat ille text. Addunt tamen alii Doctores in §. sed si stipulatus. infr. ea. lege ubi dicitur, *Pacto conuento de una re non petenda interposito totam obligationem summoueri*, & cum hac conclusione passim tenet doctores, ut Iaso. Garzi. & posteriores testantur.
128 Ipse † tamen Garz. solus aduersus eam mouetur per tex. in d. l. creditori. C. de pact. quem contra communem retorquet licet pro ea citetur, nam dicitur ibi quòd si partem debiti solui & alterius partis non petendæ pactum feci, partim iure ciuili hoc est solutione, partim iure prætorio, hoc est mediante exceptione pacti de non petendo me liberatum esse. non est igitur uerum pacto conuento de non petendo quē liberari ipso iure, & ita naturalem ipso iure tol-
129 li: sed ope dum taxat exceptionis. † Sed tuendo communem responderi potest, quod in quātum dicitur ibi per pactum de non petendo quē iure honorario liberari, respexit ad ius prætorium quo iure introducta fuerunt pacta, & ab eo seruantur. l. i. l. iurisgen. §. prætor ait. supra eo. merito liberatio eo iure nō contingit ipso iure: quia tantummodo tollitur naturalis nō aūt ciuilis ut hic & in d. §. naturalis. Prætor enim per remediū non potuit tollere obligationem ciuilē, & sic dispositionem iuris ciuilis. §. quos autem. instit. de bon. poss. & ita declarat D. meus. Rimin. in d. l. creditori.
130 Quod etiam præter eum confirmatur. † Nā tex. ille de creditore loquitur, ergo de illo qui poterat exigere, sicut econtrà debitor ille dicitur à quo inuito pecunia exigi pōt. l. debitor. infr. de uer. sig. ergo de illo qui ciuiliter & naturaliter aliū obligatū hēt; qua altera uel naturalis sola, uel ciuilis sola nō habet effectū exigendi, ut no. Glo. inst. de oblig. in princip. Sed nos habemus quòd ubi quis utroque iure tenetur, & illi fiat pactū de nō petendo, eo pacto obligationes nō omnino dissoluuntur, & sic ambæ nō tollūtur ipso iure, naturalis enim tollitur ipso iure, ciuilis autem secus. §. præterea. inst. de excep. iūc. Gl.
131 Textus † igitur in d. l. creditori. benè dixit, Quod si parte pecuniæ creditori tuo soluisti, de parte uerò nō petēda cōuenisti, partim ciuili iure, partim honorario te liberatū esse, nā respectu solutionis omnis obligatio ciuilis & naturalis sublata est, inst quib. mod. toll. ob. in prin. respectu uerò pacti de nō petendo liberaris iure prætorio, hoc est: quia naturalis ipso iure tollitur, ciuilis autē ope exceptionis, sic ergo patet quod ille tex. cōmunem cōclusionem nō offendit: Sed ulterius confirmat, cum probet naturalem ipso iure tolli per pactum de non petendo pro ut etiam tenet communis conclusio.

Ista

132 Ista † tamen conclusio secundum Bar. signanter procedit quādo pactum de non petendo interponitur super re non petenda quæ erat in obligatione, ut contingit in actione personali, quæ personā habet obligatam; secus autem si super actione reali, quæ nullam præsuponit obligationem personæ: sed solam de re controuersiam. §. i. instit. de acti. tunc enim non potest pactum de non petendo naturalem obligationem quę non adest, tollere: argumento. l. nam & si sub conditione. §. post defectum. infr. de iniuſ. test.

133 † Et non entis nullę sunt partes, l. eius qui in prouincia. infr. si cer. pet. sed tali casu pactum de nō petendo impedit effectus illius actionis, Allegat Bar. tex. in l. si tibi. §. de pignore supra eo. ubi si debitor in centum ex mutuo conuenit ut res sua sit creditori pro pignore obligata, de pignore iure honorario nascitur ex pacto actio, id est, iure prętorio approbāte hanc conuentionem, licet enim sit nulla à solennitate uerborū & traditione rei, nihilominus ex ea oritur actio quæ hypothecaria realis est; quia continet uendicationem rei. l. si fundus. §. in uendicatione. infra. de pignor. & sic datur contra quemlibet possessorē, non autē cōtra obligantem tantū si nō possideat, unde illa actio magis fundatur ex dominio & possessione aduersarii quā quòd oriatur ex contractu, l. unica. C. de alie. iud. mut. & ità declarat Castr. in d. §. de pignore. ubi postea subiicitur quòd dicta actio tollitur per exceptionem quotiens paciscor ne petam, & sic impeditur effectus illius actionis realis per pactum sequens de non petendo, non autē tollitur natura-

134 lis obligatio quę nō inerat priori pacto. † Citat etiam Bart. textum. infr. ea. lege. §. item si pactus. ubi si pactus sum ne hereditatem peterē, & sic pactum de non petendo fuerit interpositum super re quæ non erat in obligatione; quia petitio hæreditatis dicitur in rem scripta, ut not. in rubr. infr. si cer. pe. & singulas res ut hæres petam, mihi obstat exceptio pacti conuenti, sicuti si conuenissem ne fundum peterem & usumfructum petam, aut ne nauem petam, & ea dissoluta singulas res petam; quia ut ibi declarat Castren. paciscendo ne petam hæreditatem censetur actum quod non possim amodo me allegare hæredem, unde si petam bona hereditaria ex eo quòd dictam me hæredem, uenio contra pactū patet igitur quòd per illud impeditur effectus illius actionis realis qualis est hereditatis petitio, Et hanc limitationem dicit Angel. esse ueram & in ea resſidet. Iaſ. columna. v. cęterique scribentes.

De secunda uirtute pacti de nō petendo.

135 Secunda uirtus est pacti de non petendo quod obligationem ciuilem elidit causatam ex primo contractu inter partes celebrato, quam Bartolus hic post gloss. confirmat ea ratione: quia tale pactum de non petendo parit exceptionem. l. iurisgen. §. igitur nuda. supra. eo. quem uoluit citare. & not. in §. præterea. institutio. de exceptio. meritò dicitur elidi per illam exceptionem ciuilis obligatio. prout hic ad unguem dicitur de replicatione per quam exceptio eliditur.

136 Huic † tamen conclusioni uidetur obstare tex (ut subdit Bar.) in l. quecunque. infr. de compens. ubi dicitur exceptionem perimere, quod plus est quam elidere, si enim pactum de non petendo, per exceptionem perimit actionem pariter & ciuilem obligationem perimere debet, non elidere tantum: Pro solutione Bartolus distinguit tria tempora prout clarius explicat Iaſ. nume. 16. primum est priusquam ppo natur exceptio pacti de non petendo. non enim perimit, nec elidit per hunc tex. ibi *& ideò replicatione exceptio eliditur*, sic enim loquitur ad significandum quòd oppositio sit necessaria, nec elisionis effectus, minusque peremptionis prius oriatur ex pacto de non petendo. secundum tempus est ubi facta fuerit oppositio pacti, & tunc succedit elisio. ut hic. tertium uerò tempus est postquam superactione fuerit pronunciatum aduersus actorem, & eo casu exceptio pacti perimit actionem, sicque procedit. d.

137 lex. quecunque. † Circa primum tenent hoc idem Petr. & Cyn. in l. pacta quæ contra. C. eo. sed Bal. Ange. & Ful. contrarium tenent uolentes quòd quamprimum factum est pactum de non petendo, fiat elisio. patet namque incontinenti, quòd pactum factum fuit, sublata fuit naturalis obligatio. l. Stichum. §. naturalis. infr. de solut. ergo remanet incontinenti debilitata ciuilis; quia remanet à naturali separata quę eam fouebat, & elisio est causa exceptionis, & sic ex ordine intellectus uidetur quòd elisio præcedat natiuitatem exceptionis, ut post eos plenius declarat

138 Alex. † Demum uerò distinguit Alex. quòd aut nos quærimus de elisione ciuilis obligationis, aut de elisione, uel peremptione actionis, primo casu procedit sententia Baldi. Angeli & Fulgosii; quia ab initio pactum de non petendo elidit ciuilem obligationem, cum tollat ipso iure naturalem, sicut facit solutio debiti, quam Iuriscon. in hoc æquiparat pacto. in d. §. naturalis. & ita loquitur hic text. dum dicit quòd prius pactum per posterius elidetur. aut uerò nos quærimus de elisione actionis, & hoc casu Bartolus uerum dicit; quia non eliditur, nisi quando exceptio opponitur & ita loquitur hic. text. in simili dicens, *& ideò replicatione exceptio eliditur*, Quasi dicendum sit idem fieri de actione per exceptionis oppositionem: nam actio semel nata ex naturali, & ciuili obligatione uiuere potest, etiam si tollatur ipso iure natu-

ralis ut declarat Bartol. in l. Iulianus. nume. 32. infr. de condi. ind. nam ciuilis eam conseruat iam productam ut ille dicit. Et tunc eliditur, quando deuenitur ad conflictum, quia reus op ponit exceptionem pacti conuenti, defenditur enim aduersus actionem propositam, quę efficax adhuc erat priusquam opponeretur exceptio, ut dicit Imperator in §. pręterea. primo instit. de excep.

139 Circa tertium Bartolus † idem distinguendo ponit. in l. si plures. infr. de fideiuss. per illum tex. & in d. l. Iulianus. colum. ii. ad finem, Mates. notab. 98. quos citat Ias. nu. 17. nam uidemus in d. l. si plures. quòd si plures sint fideiussores, & unus purè alius in die uel sub conditione acceptus, succurri oportet ei qui pure acceptus est, dum existere conditio potest scilicet ut interim in uirilem partem conueniatur, Sed si posteà cõ ditio extiterit, & non sit soluendo, qui sub conditione acceptus est, restituenda est actio in pure acceptum, per in integrum restitutionem cõ tra rem prius iudicatam, ut addit Glo. quoniam ut declarat Bar. postquam fuit opposita exceptio diuisionis per fideiussorem pure sumptum & in ea obtentum: quia condemnatus fuit in parte tantum, & in alia absolutus, ipso iure perempta fuit actio creditoris quo ad aliam partem, meritò necessaria est restitutio illius actionis iam sopitę & extinctę, si purificata conditione confideiussor non sit soluendo. unde conclu dit Bartolus quòd exceptio perimit actionem quando uenit ad conflictum, hoc est quòd opposita fuit, & super ea fuit obtentum per absolutoriam ut ibi contigit. & cum dicatur ibi restituendam esse actionem per beneficium resti tutionis, datur intelligi quòd erat sublata, ut idem Bar. tradit. in l. Iulianus uerum. numero 34. infra de cond. ind. ad quem locum se remit

140 tit hic † hocque confirmat ibi per tex. in l. secunda infra de excep. rei. iud. ubi si legatarius egit cum hęrede illius qui filium prәterierat, & exceptione summotus fuerit; quia tabulę testa menti tales erant ut aduersus eas bon. possessio dari posset sicque fuerit iudicatum pro hęrede quòd non teneretur interim soluere dum filius poterat contra tabulare eo postmodum bon. possessionem omittente, non inique restituetur legatarius, ut agat cum hęrede. cum enim sibi restituatur actio per beneficium restitutionis, colligitur eam sublatam fuisse per exceptionem propositam abhęrede, & absolutoriã inde

141 secutam † unde bene dicit hic Ias. nu. 17. ꝙ si post pactum de non petendo oppositum à parte sequatur absolutoria propter ista duo tollitur actio ipso iure; quia licet alterum per se nõ sufficiat, utrunque tamen simul iunctum suffi cit, Sed & hanc opi. confirmat Ias. urgenti ratione, nam sicut pactum de non petendo tollit ipso iure naturalem l. Stichum. §. naturalis infra de soluti. ita sententia absolutoria tollit ciuilẽ ipso iure. d. l. Iulianus. cum enim ciuilis obligatio descendat à iure ciuili, & sententia pariter sit iuris ciuilis, uuum ius ciuile tollit aliud ipso iure secundum Bart. ibi. merito sublata utraque obligatione, necessarium est & actionem extingui quia non durat ciuilis obligatio quę actionem conseruet ut hic. & ibi declarat Bartolus.

142 Et licet idem Ias. † aduersus hanc rationem insurgat, & cogitandum relinquat. Nam licet (ut ille dicit) ad natiuitatem actionis requiratur obligatio naturalis & ciuilis, ciuilis enim fungitur officio patris, naturalis uerò matris. tamen postquam actio fuit in esse producta, sublata naturali, & remanente ciuili durat actio, sicu ti uidemus quòd postquam natus est filius, mortua matre durat filius, Et insuper mortuis utrisque parentibus adhuc durat filius. merito non inconuenit quòd licet naturalis & ciui-

143 lis obligatio perempta sit, actio duret † Nihil ominus defensari potest ab hoc motiuo ratio Iasonis pręter ea quæ tradunt hic Mod. Pata. respondentes ad illud. numero 74. nam sublata matre tantum, uel patre tantum, durat filius uti filius quià uiuit pater aut mater sua qui uel quę conseruat qualitatem filiationis in eo. pater enim, materque & filius correlatiui sunt unaque dato datur alius. sicque data obligatio naturali, uel ciuili durat actio ut filia quæ conseruatur per eius patrem uel matrem postquã ab utraque fuerat in esse producta. sed si utrun que parentem tollamus, iam qui filius erat dum uixerunt ambo, uel alter eorum, non durat amplius uti filius, sed ut pater familias incipit esse, & qualitatem filiationis amittit, & ita uelut nouus homo censeri debet, sicut de seruo manumisso dicitur. in l. qui res. §. aream. infr. de soluti. Quare pariter idem de actione dici debet ut extincta utraque obligatione non possit amplius durare & actio uelut actio considerari. Et ex prędictis remanet hæc opinio Bartoli uera. licet Bald. Ange. Cuman. Castr. & Imola, quos refert Alexandr. & Ias. contra sentiant, quos plenè confutat Alex. & ideo non ulterius insistam.

144 Tertius effectus est † pacti de non petendo secundum Glo. ꝙ paciscens obligatur naturaliter ad non petendum, quæ communiter est ab omnibus recepta, tam hic quam in l. ubi pactum. C. de transa. probatur in eo tex. secundum Ange. hic nume. 16. nam uidemus quòd in acceptilatione uertitur utrunque uinculum accepto ferentis. cum dicatur in plurali, *Et acceptilationis uinculis*, unde si accepto ferẽs obligatur ad non petẽdum naturaliter & ciuiliter, paciscens nudo pacto saltem naturaliter obligatur, cum

De tertio effectu pacti de non petendo.

cum naturalis causetur à consensu. l. cum am-
145 plius.§.is natura debet.inf.de reg.iu. †Et licet
Aemilius Ferret.hic,dicat leue esse ex uno uer-
bo aucupari obligationem, prout fit in eo tex.
ponderando uerbum,uinculis,quod obligatio-
nem significat.tamen replicari potest, aptissi-
mum fundamentum esse: nam quemadmodum
acceptilatio prodita est ad liberandum & soluẽ
dum obligationes.§.Item per acceptilationem.
inst.quib.mod.tol.ob.& tamen inducuntur uin
cula ferentis acceptum,quæ non aliud sunt quá
ꝙ obligetur ciuiliter & naturaliter ad nõ peten
dũ.sic in casu nostro dici põt,pactũ de nõ petẽ
do licet ad liberãdũ dirigatur,causare posse ꝙ in
146 ducatur naturalis obligatio ad nõ petẽdũ†utq;
subiungit hic Aemilius probabilius est nõ nul-
lã obligationẽ inesse pacto nostro quibuscunq;
uerbis id fiat, Nihil enim interest an dicamus
quátũ ad hoc,ne petã,uel non agã,uel promitto
me non petiturũ, uel profiteor te nõ teneri.l.ta
le pactũ.inf.eo.ubi id rectè Gl.sentit,quia quá
uis qui conueniunt liberationem cogitẽt, tamẽ
non moliuntur id per liberandi modum,sed per
obligandi,atq; hinc reicitur distinctio Castren
sis hic.uim facientis an pactum sit factum per
uerba promissiua,ut promitto non petere: se-
cus si per uerba causatiua(ut ille dicit)vel enun
tiatiua (ut Alexander) ueluti profiteor te non
teneri.uel per hæc uerba libero te. uel renuntio
iuri quod habeo contra te;nam primo casu na-
turaliter obligatur paciscens ad non petendum.
secundo secus quod prius eo latius uoluit Bar.
& post eum plerique in l.ubi pactum.colu.ii.C.
de trans. ubi dixit ꝙ quando uerba conuentio-
nis continent promissionem de non petendo,
tunc sine dubio quis obligatur naturaliter non
petere.quandoq; uerò nullã continent promis
sionem sed solũ fiunt ad resoluendũ ut in acce
ptilatione,& in pactis,per quæ à uenditione re
ceditur, & ex tali pacto nulla oritur obligatio
sed propter pactũ oritur quędam naturalis ęqui
tas ex qua quis obligatur naturaliter,ꝑ quã obli
gationem quis tenetur naturaliter non petere.
Idq; subdit Bartolus.in omni pacto uel actu li-
beratorio.nam si soluo tibi ęquum est ꝙ de cę-
tero non petas à me, & ideò teneris naturaliter
ad non petendum quod non oritur ex solutio-
ne sed propter solutionem ex ęquitate naturali
nam Bar.hic & in l. non solum. §. si. liberatio-
nis.infr. de lib.leg.non uidetur facere differen-
tiam inter pactum de non petendo, & aliud &
istud credo eo uerum;quia pactum de non pe
tendo dicitur esse liberatio,& ęque liberatio est
pactum,ut probatur.in d.§.si liberationis & in
l.tale pactum.in prin. infr. eo. item si liberatio
fit per obligandi modũ(quod inquit Aemilius)
quomodocunq; sit dictum,naturalis ad non pe-
147 tendum nasci debet.† Præterea secundũ Ale-
xãdrum repugnat tex.in l. Męuia.§.fundus infr.
solu.matr.& ibi Glo.Iac.de Are.Bar. & alii pas
sim,ubi quando quis exceptione repelli potest
dicitur obligatus ad nõ petendũ, at qui fecit pa
ctũ de nõ petẽdo,repelli põt exceptione dicti pa
cti si petat.ergo dicitur obligatus ad nõ petẽdũ.
148 Non tamẽ desunt † aliqua quibus Bar.oppo
nit aduersus hanc conclusionem.atq; in primis
d.l.si pater filię.§.quæ debitorẽ,infr.de iur. dot.
ubi dicitur ꝙ mulier quæ debitorem filium ali-
cuius habebat,patri illius filii ita dotem promi
sit, Quod mihi filius tuus debet, doti tibi erit.
Quęsitum fuit an obligetur? respondet ꝙ non
ecce quòd illa mulier constituendo dotem ma-
rito de illo quod tibi filius eius debebat,uidetur
fecisse pactum de non petendo ab illo filio, &
tamen inquit tex.quòd non obligatur,quod in-
telligit ibidem.Gloss.ullo modo, ergo patet ꝙ
pactum de non petendo, non parit naturalem
obligationem ad non petendum quod est con-
149 tra Gloss.& omnes hic.†Bartolus se remittit
pro solutione difficultatis ad notata per Gl.ibi
quę dicit uerum esse quòd illa mulier non obli-
gatur ullo modo ut pecuniã aliquã soluat mari
to.& ita loquitur ille tex.dicẽs ꝙ nõ obligatur,
sed respectu filii cui fecit pactũ de nõ petẽdo.
bene obligatur naturaliter ad nõ petendum, &
ita sequitur illam Glo. Salycetus Et unico uer-
bo cõtra morẽ suũ mult loquii Gar.hic colu.14.
150 uer.nõ obstat.l.si pater.†Põt ẽt dici secũdũ Mo
der.Pataui.hic.nu.81.ꝙ ibi nõ fuit factũ pactũ
de nõ petẽdo explicitè,sed eius qđ mulieri debe
bat filius,patri suo cui nubebat,dotis cõstitutio,
meritò dicit tex.eã nõ obligari ad aliã solutio-
nem peragendam, Quia bona fides non pati-
tur ut bis idem soluatur. l. bona fides. infra,
de posses. meritò siue agat mulier cum patre,
siue cum illius filio, exceptione pacti con-
uenti summouebitur, hoc est constitutionis do-
tis, quam pactum conuentum appellat, &
quę uim solutionis habet. l. quamuis. §. in-
terdum. eodem. titulo. & ita text. ille non fa-
cit ad rem; quia de pacto de non petendo ue-
rè non loquitur.
151 Secundò Bart.arguit†ex absurdo à quo sum
ptum argumentum est ualidissimum cum suma
tur à discretione naturali secundum Bal.consi.
xxix.uol.iii.col.pe. & in l. Pomponius. secunda
col.iii.inf.de neg.ges. Et hic modus arguendi à
uitatione seu sequella absurditatis est multũ uti
lis, ut idem Bal.tradit in aut. sed nouo iure in fi
ne.C.de epil.& cle. eoque sępe utuntur Iure-
consulti. legumque & Canonum conditores,
ut patet.in l.i.§. vnde quęritur. infra. de pu-
blica. in l. nam absurdum. iuncta præcedenti,
infra de bon. liber.in l.obseruare.§.fina. supra
de offi.procon.in l.scire oportet.§. aliud.& ibi
not.Bald.infra. de excus.tuto.in ca. uenerabilẽ

circa medium & in ca. in genesi. de electi. in c. ex ore, & ibi not. Abb. de priuil. & in aliis locis à Verardo cumulatis in centuria sua, in loco ab
152 absurdo. † Nam uidetur absurdum ꝙ pactum de non petendo quod est ad liberandum, inducat obligationem naturalem ad nõ petendum contra tex. in l. cum his. §. i. infr. de condi. inde. ubi si fideiussori factum fuerit pactum de non petendo, & per imprudentiam, facti uel iuris soluerit, condicere stipulatori poterit. Vnde patet ꝙ ex dicto pacto de non petendo facto fideiussori non oritur naturalis obligatio qua teneatur, & obligetur ad non repetẽdum quod indebite soluerit. si repetere potest.

153 Huic obiecto † respondet Bart. uerum esse ꝙ pactum de non petendo non debet inducere obligationem in præiudicium eius qui liberatur & ita procedit ille tex. quia fideiussor cui factũ est pactum de non petendo non obligatur ex eo, nec sibi præiudicat quominus repetere possit quod indebitè soluit, Sed in persona alterius, & sic facientis pactum de non petendo nõ est aliqua contradictio quominus obligetur naturaliter ad non petendum ab eo cui fecit pa-
154 ctum † citat Bar. tex. in l. in numerationibus. infr. de soluti. ubi una solutio parere potest diuersos effectus non contrarios: quorum duo ponuntur exempla circa fin illius tex. quæ faciunt ad rem nostram, Primum est ꝙ si ususfructus pecuniæ legatus fuerit, una numeratione liberatur hæres ex testamento, & obligat sibi legatarium ad restituendum tantundem pecuniæ in casu finiti usufructus iux. tex. in §. i. instit. de usufru. Alterum exemplum est, ꝙ si hæres damnatus fuerit alicui uendere uel locare, uendendo uel locando, liberatur ex testamento, & obligat sibi legatarium uidelicet ad pretium, uel pẽsionem: sic igitur & pactum de non petendo liberat debitorem, & obligat naturaliter paciscẽtem non petere, quoniam hæc se simul compatiuntur, nec ullam repugnantiam implicant.

155 Et † hoc medio resoluitur aliud obiectum superiori proximum, quod fit per Doctores ut testatur Fulgos. hic nume. 10. dicentes quòd actus agentium non debent operari contra intentionẽm eorum. l. non omnis. infr. si cer. pet. l. obligationum. inf. de acti. & ob. sed pactum de non petendo fit ad liberandum, ergo non debet operari obligationem: nam respondent quòd operatur liberationem respectu debitoris, respectu uerò creditoris operatur obligationem, quæ non sunt contraria. d. l. in numerationibus.

156 Potest † & aliter responderi prout in simili casu dicit castrens. in l. si in area. infr. de cond. inde. ubi notat conditionem indebiti oriri ex negotio gesto, & glo. dicit quòd istud negocium non est contractus sed quasi contractus, sentiens quòd so luens nõ intendit contrahere, sed distrahere hoc est se liberare, tamen hoc dicitur quasi contractus: quia uidetur actum tacitè præsumptione iuris quòd si non sit debita pecunia, restituatur soluenti, & sic oritur extra id qđ expresse agitur l. si is qui in fin. infr. commo. ubi pariter notat Castren. Sic enim ad unguem hic dici potest quando facio tibi pactum de non petendo, non intendimus contrahere, sed distrahere obligationem quę suberat, tamen hinc oritur quidam quasi contractus; quia tacitè uidetur agi iuris præsumptione, quòd astrictus esse debeas ad non petendum, sicque extra id quod expresse agitur, oritur obligatio non petendi,

157 † Quare probabiliter dici potest hanc obligationem induci à lege ex equitate, sicut in eo qui gerit negocia absentis & ignorantis qui absq; aliqua intentione obligatur. §. i. inst. qui. mod. re contra. ob. & declarat Dec. in d. l. non omnis

158 colum. ii. † Et proximius ad terminos nostros Bar. in d. l. ubi pactum. quẽ sequũtur Ang. Ful. Castr. Alex. Anton. de Alexandro. Ias. & Curt. de acceptilatione loquentes simpliciter facta; uolentes ꝙ propter eam nascatur obligatio quædam naturalis ex ęquitate naturali pręter consensum & intentionem ferentis acceptum, sicut in gerente negocia, delinquente & id genus prout latius declarat idem Bartol. in l. ex hoc iure supra. de iust. & iure. in l. i. & in l. Iulianus. infr. de cond. inde. nam quod de acceptilatione dicunt, uidetur conuenire quoque pacto de non petendo, cum utrunque ad liberandum ordinetur.

159 Rursus † opponit Barto. in hunc modum. si uerum esset quòd paciscens non petere naturaliter obligaretur ad non petendum, sequeretur quòd mulier liberans debitorem suum, esset tuta Velleiano Sen. Consulto quia pro alio diceretur obligari naturaliter ad non petendum. quod facere non potest. l. i. infr. ad Velleia sed tamen secus uidemus in l. quamuis. §. interdum. eo. titu. uersicu. plane. ubi si mulier debitorem suum alterius creditori delegauerit, cessat sen. consul. quia etiam si pecuniam soluisset cessaret. mulier enim nõ iuuatur Velleiano in his que diminuit, hoc est quæ donat, ut in casu prædicto. Si ergò non iuuatur Velleiano, colligitur quòd per liberationem quam inducit pactum de non petendo non inducitur obligatio naturalis qua paciscens teneatur ad non petendum.

160 Huic contrario † respondet Bartolus. fatendo quòd mulier obligatur quidem, sed non ea obligatione qua teneretur alius, uel teneri deberet quod declarant hic Mod. Pata. quia alius obligaretur efficaciter, ipsa uerò mulier obligatur, sed inefficaciter, ideò Velleiano tuta esse non debet, quæ resolutio uana est meo iudicio, quia si cessat Velleianum datur intelligi ꝙ obligatur

obligatur mulier efficaciter ad non repetendũ, patet, quia ubi iuuatur Velleiano, non obligatur efficaciter cum possit repetere ut in superiori casu tradit ibidem Iureconsultus.

161 Melius † ergo dici potest quòd in argumento de quo supra fit unum præsuppositum falsum, quia quando mulier delegat debitorem suũ creditori alterius, non liberat eum, sed ille debitor æquè remanet obligatus illi cui delegatur, sicut erat obligatus mulieri meritò cessat quod dicitur de pacto de non petendo quod inducit liberationem, & obligat paciscentem naturaliter ad non petendum: quia non agitur in eo casu de pacto de non petendo nec de liberatione debitoris, sed de donatione mulieris sui debitoris alterius creditori. quo casu diminuẽdo & donando suum non iuuatur Velleiano ut ibi dicitur & in l. si ego. eo. ti. & ita fuit impertinẽs obiectum sicut solutio.

Cuius utilitatis sit quod pactũ de non petẽdo obligetnaturaliter ad nõ petẽdũ.

162 Quærit † deinde Bartolus cuius utilitatis sit hec inuestigatio quòd pactum de non petendo obliget naturaliter paciscentem ad non petendum, & respondet quòd cum liberatio quam inducit hoc pactum sit donatio. l. in ædibus. in princip. infr. de donat. & l. contra iuris. §. si filius. infr. eo. hoc, sic que ex pacto nudo donationis agi possit. l. si quis argentum. §. fin. C. de do. sequitur quòd si paciscens petat, poterit ad interesse conueniri, quod succedit in omnibus obligationibus facti. l. iiii. §. Cato. l. stipulationes nõ diuiduntur. uersiculo Celsus. infr. de uer. obli. l. si quis ab alio. §. si. inf. de re iud. quas citant Moder. Pataui. nume. 83.

163 † Sed ab hac utilitate recedit post ultramontanos: quoniam ex pacto nudo donationis agitur quando donatio continet aliquid dari, d. l. si quis argentum. in fine. secus si quid fieri, & cum sit illa lex contra ius commune, strictè intelligenda est, & ita tenet hic Guiliel. de Cun. quem Barto. & cęteri passim sequuntur, quam quæstionem latè discussi, in §. i. instit. de donat. nume. 137. cum multis sequentibus probando quòd illa lex locum non habeat tam in donatione meri facti ut si causa donationis promiserim pro te ire Romam, quã in donatione facti mixtam traditionem continentis uelut si donandi animo permiserim tibi quòd cretam uel lapidem eximere posis de fundo meo, uideor enim donare tibi cretam illam uel lapidem eximendum, & patientiam eximendi tibi promittere, ut tradit Imola. in l. in ædibus. §. i. infr. de dona. Ideò ad per me dicta eo loco breuitatis causa me remitto, ne prolixior sim.

164 Reiecta † igitur hac prima utilitate transit Bartolus. ad secũdam de mente Iacobi de Are. in l. Meuia. §. i. infr. sol. mat. stat enim text. in authentica si qua mulier, C. ad Velleia. disponens quòd mulier nõ possit obligari uiro suo aliquo modo nisi appareat quòd in utilitatem mulieris conuertatur, hinc ergo sequetur quòd mulier non poterit liberare uirum suum per pactũ de non petendo: quia ex hoc obligaretur naturaliter ad non petendum ab eo quod lex eam facere uetat.

165 Vnde † Bartolus infert ad statutũ quod prohibet mulieres obligari sine certa solennitate (quod uiget Ferrarię) ut non possint quem liberare pacto de nõ petendo, & ita residet in hac utilitate Barto. ueluti quotidiana cæterique cõmuniter sequuntur ut refert hic Ias. nume. 20.

166 † quam confirmat Fulgos. à maioritate rationis dicti statuti. quę fuit propter fragilitatem sexus muliebris, & eius imbecillitatem, meritò fortius debet habere locum in liberatione quæ grauior est quàm obligatio, quod inde probatur; nam seruus fugitiuus potest obligare dominum ignorantem, & inuitum. l. cum fundus. §. seruum tuum imprudens. infr. si cer. pet. & tamen non potest liberare debitorem etiam peculiarem. l. nam & nomine. eo. titulo.

167 Rursus † ut ille dicit consulendo quem refert Ias. cum statutum sit factum fauore mulieris, & propter eius imbecillitatem, latè debet interpretari sic ut liberationem comprendat per ea quæ notantur in auctentica sacramenta puberũ C. si aduer. uend. in uer. contractus. quæ licet correctoria sit tamen extenditur ad liberationem. & est Gloss. reputata singularis in l. iii. §. i. inf. de cõtr. & util. acti. tut. & licet Ias. hic subiũgat id esse propter fauorem animæ. in obseruãdo iuramẽto. quasi sit casus specialis. & ad consequentias non trahendus, tamen satis accomodari potest, quoniam si toleratur illud dato quòd agatur de persona obliganda, pariter & hic ubi tractatur de faciendo quòd mulier non obligetur, cum promptiores simus ad liberandum. l. Arrianus. inf. de act. & oblig.

168 Sed † & prætereà confirmat Ias. hanc utilitatem per gl. notab. in l contra iuris. §. si filius. infra. eo quę tenet quòd sicut hodie filius non potest facere alienationem bonorum aduenticiorum sine consensu patris. l. fi. §. filiis autem. C. de bon. quem lib. Ità pariter nec facere possit pactum de non petendo. & illam glo. dicit ibi Fulgos. esse bene notatione dignam, & utilem pro statutis terrarum, quæ uetant aut mulieres aut minores alienationes rerum suarum facere sine consensu propinquorum suorum, ut nec facere possint pactum de non petendo, Quare sic etiam dici debet quando statutum de obligatione loquitur.

169 Addit † tamen idem Ias. unum obstare quia cum tale statutum dicat mulierem non posse se obligare, malè uidetur interpretari per Bar. & sequaces in obligatione naturali quam produxit pactum de non petendo quia quotiens in iure sit

re sit mētio de obligatione simpliciter, intelligitur de obligatione ciuili nō aūt de naturali l. iurisgē.in prin.uer.sed si aliū.&in §.sed cū nulla.supra.eo.§. pupillus.inst.de inu.sti.iun.l.i.infr.de noua meritò nō uidetur impediri mulier facere pactum de non petendo, cum non obligetur ciuiliter, sed naturaliter.de qua secunda obligatio ne non loquitur, nec intelligi debet statutum.

170 † Sed opin.communem sequor: nam hoc statutum negatiuè loquitur, quòd mulier obligari non possit: ergo debet intelligi de quacunque obligatione.& sic etiam de sola naturali: quia negatiua in totum negat.l.is qui.cc.§.utrum. infra de reb.dub. Hinc dispositio negatiua non solum de primo actu, sed & in infinitum intelligitur, l.si sic stipulatus sum, ubi notat Ias.infr.de uerbor.obligat.& est Gloss.notab.in l.hoc genus. & ibi Gofred.Alber.& Barto. qui eam dicit esse notandam.infr. de cond. & de. sicut & Castr. Singularem. Oldra.& Barto.in l. cum pater.§.pater filiam.infr.de legat.i.Tiraquell.plures alios citans.in l.boues.§.hoc sermone. limitatione.7.infr.de uer.sig.quibus addo Dec.consil. iii.colum.iiii.& Rubeum.consil. 51. colum, penultima.& ea quæ ponit Ias. procedere possunt quando fieret mentio de obligatione in lege affirmatiuè, & huius quoque sententiæ cōtra Iasonem fuit hic AEmil.Ferret.dicens quòd hoc statutum noluit uxorem marito obligari quo casu exclusit omnem cuiusq; modi obligationem, & ad iura Iasonis respondet AEmil. & Mod.Pata.super quorum dictis non immoran dum puto cum responsio mea sufficiat.

171 Hæc tamen communis opin. † signanter limitatur hic per Ias. nume. 29. non procedere quando talis liberatio fieret per mulierem ex necessitate, putà: quia maritus uxori reddidisset, quod ei debebat, quo casu mulier tenetur quietare uirum per instrumentum. l. dissolutè. C.de cond.ob causam.nam certè in tali quietatione non requireretur solennitas statuti citat Romanum.consi.280.repetito in cons.394.qui mouetur ex l.i.§.qusnquam.infr.de contra. uel.

172 uti.act.tut.† ubi dicitur quòd licet regulariter pupillus sine tutoris auctoritate non obligetur, nihilominus sine illa obligatur tutori, cum de suo pro eodem aliquid soluit. quia hęc obligatio resultat ex ipsa necessitate.

Rursus confirmat ex l. i.& pen. C. quando decre.opus non est ubi per minorem prędium uendi potest sine solennitate decreti, quod testator uendi iussit: quia est alienatio, quæ necessario resultat ex uoluntate testatoris sic disponentis, his igitur & aliis similibus adductus Romanus conclud t quietationem uxori factā marito sine interuentu propinquorum ualuisse, licet statutum nollet eam sine illis obligari, posse uiro suo uelut necessariò factam sicque limitat in effectu Bartolum hic & Baldum uolentes talem liberationem per pactum de non petē do non ualere; quia obligari non potest: nam procedit eorum decisio quando uoluntariè mulier id ageret, non autem quando ex necessitate ut in exemplo memorato. & cum prædictis concordat etiam Castr.consi.435.nume.6.uol. i.in nouis Alexand.consi.ccxv.colum.ii. uolu. 6.Sozi.consilio.80. colum.fina.uolum.iiii. Cra. consilio. vi. nume.91. & consil. ccxv.colum. i. quos omnes cumulaui, instit.de dona.in pri uc. num.608.& in l.ut uim.num.283.supra de iust. & iure.

173 Tertiam utilitatem † ponit etiam Ias.quia si pactum de non petendo naturaliter obligat ad non petendum, potest accedere fideiussor qui ciuiliter & naturaliter tenetur.l.i.cum Gloss.infra. de fideiuss. Secus quando non obligaretur naturaliter. l. fideiussor obligari. §. fideiussor. eo.tit.& hanc dicit Iason esse propriam utilitatem huius inuestigationis, quam nota præter superiorem.

174 Expeditis † uiribus pacti de non petendo. Bartolus aggreditur uires pacti de petendo secū do loco celebrati, ueluti si primo creditori debitori suo fecit pactum de non petendo, posteà uero debitor creditori fecit pactum sicque ꝙ illi liceat ab ipso petere, & in primis recitat opinionem Ioannis hic à Glossa relatam, qui dixit per tale pactum induci quandam nouam naturalem obligationem, quæ iungitur obligationi ciuili causatę ex primo contractu. Ità quòd producit actionem efficacem simul iuncta cum di- *De uiribus pacti de petendo*

175 cta ciuilis, † Sed hanc opin. refellit Bartolus. post Azo. quia pactum de petendo non interponitur ad hoc ut producat naturalem quę cum ciuili iungatur, nec in libello quicquam dicitur de pacto de petendo, sed agitur primęua actione ex contractu, & si excipiatur de pacto de nō petendo, replicatur de pacto de petendo. ut hic dicitur.& inst.de replica. in prin.

176 Confirmatur ultra Bar. † namque ista obligatio naturalis quę oritur ex hoc pacto de petē do.est noua obligatio, quę nunc oritur, non autem prima; quoniam cum illa fuerit extincta, non resuscitatur l.qui res.§.aream.infr.de solu ti.unde propter diuersitatem temporis & facti, recipit separationem, nec iungi potest cum ciuili ad producendam actionem, sicut in simili di

177 cit Bald.in l.i.C.si unus.ex plur.† quod testes singulares propter diuersitatem facti separationem recipiunt, nec coniunguntur ad faciendā plenam probationem.ubi enim est singularitas ibi est uarietas, & unitas, quia quilibet est solus, & contra ius diuinum, & humanum est quòd credatur dicto unius tantum Bal.consi.406. in causa vincentii uolum.primo & singularitas testium diuidit testimonia, & lucerat ea; quia omne di-

ne diuisum laceratum est. Ideò testes singulares tamquam diuisi, & lacerati non probāt, Bal. consi. 25. punctus. inscripti consilii in fi. uol. iii. Craue. consi. 41. num. 7.

178 Et idem † est in probationibus imperfectis quæ tendunt ad diuersa non enim coniunguntur ut probent. secundum Barto. in l. admonen di. colu. x. infr. de iureiuran. & Catto Saccum. nu. 127. Abb. consi. 16. in fin. uolum. i. Bald. in l. spadonem. §. qui iura. uersiculo. tu dic. infr. de excusat. tut. Anch. consi. 277. uisa diligēter. alex. consil. cxxviii. ponderatis. uolum. ii. atque alibi quem citat Dec. in c. cum causam. nume. 14. de prob.

179 Sed hoc stante † Bartol. instat quo modo ciuilis sola quæ remansit ex primo contractu, possit actionem producere, & refert hic Gloss. dicentem hoc mirum non esse: quia hoc idem contingit in chirographo post biennium, & in re iudicata, in quibus sola ciuilis actionem parit, & habet effectum exigendi, unde pariter idem esse debet in hac sola ciuili obligatione.

180 Sed hæc † exempla non placent Bartolo nā in chirographo post biennium fingitur adesse naturalis obligatio ut opponi non possit exceptio non nume. pecuniæ. & idem in re iud. quoniam contrauenire non potest, cum habeatur pro ueritate. l. res iudicata. infr. de regul. iur. & hoc quod inquit Bart. de chirographo in quo post biennium fingitur adesse naturalis comprobat Alexan. cxl. si sub specie à contrario sensu. & ibi not. Bald. C. de postul. nam si occasione salarii ex causa mutui quis promittat aduocato reddere pecuniam quam uerè non accepe rit, nec temporis spacio hoc est biennio negocio gesto consensum accomodauerit, tutus est exceptione non nume. pecuniæ. sentit ergo textus à contrario sensu quòd elapso biennio dicitur seu fingitur ille consensisse dicto contractui chirographi, & sic quòd fingitur adesse na

181 turalis obligatio † quę ex consensu causatur. l. cum amplius. §. is natura debet. inf. de reg. iur. ut ibi tradit Bald. & hoc idem post gloss. tradit Alexan. in l. i. colum. pen. supra eod. & ponunt Doctores. in l. i. infr. de cond. inde. & inst. de liter. ob. in prin. in l. cum quis. infr. de iur. & fac. igno. & latissimè tangit hic Garzias, sed cum non sit hic locus principalis non insisto ne longius uagemur à terminis text. nostri qui loquitur de pacto non petendi, petendoque.

182 Quod † uerò subdit Bar. de re iudi. super eo uariæ fuerunt opi. ut per Barto. in d. l. i. in l. ab eo. C. quo modo & quando iud. & alibi prout refert Alexan. hic, tamen sustineri potest quod ille dicit ex doctrina sua. in l. Iulianus. num. 26. infr. de cond. inde. ubi pulchrè hanc rem declarat. Inquit enim quòd obligatio naturalis dicitur de iuregen. l. Stichum. §. naturalis. & ibi no. infr. de soluti. & d. §. is natura debet, unde qui est obligatus ex aliqua æquitate uel dispositione iurisgen. dicitur obligatus naturaliter, Ille uerò qui est obligatus ex aliqua dispositione ciuili dicitur obligatus ciuiliter, inst. de obliga. in prin. & hinc apparet quòd obligatio naturalis potest aliter induci quā per cōsensū, quod apparet in multis, ut in domino qui obligatur ignorans actione negociorum gestorum utiliter ab alio. Et in pupillis qui obligantur quatenus effecti sunt locupletiores licet ignoran-

183 tes † per illam regulam iurisgen. quòd ęquum est neminem locupletari cum aliena iactura. l. nā hoc natura. infr. de cond. inde. l. iure naturę. infr. de reg. iur. Nunc igitur ad propositum sententia inducit ciuilem obligationem; quia obligat me secundum nostræ ciuitatis iura d. principio. instit. de oblig. & l. iii. §. idem scribit. inf. de peculio. Item inducit naturalem obligationem non ex consensu condemnati; quia consensus

184 nihil operatur in sententia † quæ non pendet ex consensu partis sed ex iurisdictione iudicis, ut no. in l. i. C. qui pro sua iurisd. Imò uerò redditur in inuitum. l. inter stipulantem. in princi. cum ibi not. infr. de uerb. obl. Sed inducit naturalem obligationem ex æquitate iurisgent. quę est ut maioribus pareamus. l. ueluti. supra de iust. & iure. est enim æquitas naturalis quæ me coarctat & astringit ut obseruem illa quæ pręcepit Dominus. & maior prout in l. diuina scriptum est, *Qui non obedierit Principi morte moriatur*, Sic ergo cōcluditur non esse uerum opi. Gloss. nostræ circa exempla chirographi. reiq; iud. quia in eis non sola ciuilis obligatio subest sed etiam naturalis modo prædicto.

185 Vnde Bartolus. hic aliter † ad quæsitum supra formatum respondet dicens quòd sola ciuilis quę habuit ab initio secum naturalem, sufficit ut actio possit inde cōpetere, ut hic est casus. nam naturalis sublata fuit, & remansit ciuilis elisa tamen per pactum de non petendo, nihilominus si fiat pactum de petendo, competit actio ex dicta ciuili sola quę remansit. Sicut uidemus filium procreari non posse sine patre & matre, tamen postquam procreatus est, uiuere potest sine matre. sic enim & actio producta ab obligatione ciuili, & naturali durare potest,

186 licet pereat naturalis obligatio. † Et hoc ultra Bart. confirmari potest ex regula. l. patre furioso. supra de his qui sunt. sui ubi multa tollerantur iam facta quæ de nouo impedirentur fieri. unde licet actio non possit ab initio nasci regulariter ex sola ciuili obligatione, tamen semel nata ex ea & naturali, debet in esse suo introducto tollerari remanente sola ciuili & sublata naturali. Concludit ergo Bartolus quòd

effectus

effectus huius pacti de petendo sunt isti. Nam primo naturalem obligationem inducit quæ tamen cum ciuili non iungitur ut Supra dictum fuit contra Ioannem. Secundò tollit naturalem obligationem de non petendo causatam ex primo pacto de non petendo. Tertiò exceptionē inductam ex illo pacto de non petendo elidit, & sic inducit replicationē ut hic est casus apertus ibi, *& ideò replicatione exceptio elidetur*, & ità residet Bartolus noster.

187 Circa † quos effectus considerandum est at quæ in primis circa primum: quoniam non declarat Bartolus. quę nam sit ista naturalis obligatio quam producit pactum de petendo. Angelus enim post Hugō. quos refert. Castr.nu. 8. dicunt quòd inducit naturalem ad hunc finē ut debitor non opponat exceptionem pacti de non petendo cum debeat abstinere ab opponendo, & postquam fecit pactum de petendo naturaliter obligatur ad abstinendum. sicut naturaliter quis obligatur abstinere à furto.

188 † Subdit tamen Castrens. quòd ista non est propriè, & formaliter naturalis obligatio de qua loquimur, sed quædam astrictio, quod nihil est, cum in obligatione uersetur astrictio, instit. de oblig. in princ. ubi dicitur quòd obligatio est iuris uinculum quo necessitate astringimur. meritò nihil impedit quominus propriè dicatur obligatio tametsi dicatur astrictio quædam prout dicit Castrens.

189 Et hæc opin. pariter confirmatur. Nam contrariorum eadem est disciplina. l. fina. §. contra quoque. infr. de lega. 3. l. etsi contra. infr. de uulga. & pup. Sed pactum de non petendo producit naturalem obligationem qua paciscens obligatur ad non petendum utsupra. uidimus. ergo pariter e contra pactum de petendo producere debet obligationem naturalem, qua paciscēs obligetur ad non opponendum de pacto de non petendo.

190 Circa † uerò secundum effectum de naturali prioris pacti de non petendo. quam tollit secundum pactum de petendo confirmatur hoc à fortiori: nam si pactum de non petendo tollit naturalem ex primo contractu iuncta cum ciuilr tanto magis pactum de petendo debet tollere posse naturalem solam causatam ex pacto de non petendo. autem. multo magis. C. de sacrosanc. eccle. Secundo comprobatur ex ratione tex. in l. Stichum. §. naturalis. infr. de soluti. quia uinculum ęquitatis quo solo sustinebatur ęquitate conuentionis dissoluitur. meritò naturalis inducta per consensum pacti de non petendo tolli debet per consensum contrarium pacti de petendo.

191 Circa † uerò tertium effectum quòd elidit exceptionem pacti de non petendo, Iason putat hunc esse superuacaneum stante secundò ꝙ tollit naturalem ex pacto de non petendo. Si enim tollit eam, dubium nō est quòd exceptionem elidit, At Moderni Pata. dicunt hoc propter rudes & ad maiorem declarationem fuisse dictum per Barto. & sequaces: quia non inconuenit quandoque uerba superflua proferri ad maiorem declarationem, l. quę dubitationis. in fra. de reg. iur. & tradit Barto. in l. & uno. §. eius

192 rei. infr. de accepti. † Ego uerò dico hunc effectum non fuisse superfluum, Imò uerò necessarium ut inquit text. in l. ii. §. i. infr. de except. ubi dicitur replicationes ideò necessarias esse ut exceptiones excludant. & ita per illum text. tradit Balduin. inst. de replicatio. in prin. quod principium concordat dicens, quòd opus est replicatione adiuuādi actoris gratia, unde si opus est ergo non est superfluum, nec propter rudes est dictum, prout Ias. & Modet. Pataui. dicunt. Et certè si hoc esset superfluum, non ne superfluò quoque locutus fuisset hic Paul. dicens, *& ideò replicatione exceptio elidetur*, certè sic, & ita. contra. §. quibus. prima. constit. Co-

193 dic. † cessat autem superfluitas considerando quòd naturalis obligatio. quæ nascitur ex pacto de non petendo respicit personam creditoris, exceptio uerò, quæ inde pullulat respicit personam debitoris, nam creditor est obligatus naturaliter ad non petendum quando fecit id pactum. Si uerò petat, debitori competit exceptio pacti sibi facti de non petendo. vnde quòd exceptio talis elidatur per pactum de petendo non est superfluum: quia per idem pactum tollatur naturalis obligatio. Cum dicta naturalis & exceptio diuersas personas respiciant, ut de se patet.

194 Expedita † prima Gloss. magna Bartol. hic quærit. An aliqua differentia sit inter pactum de non petendo, & pactum de non agendo, & refert Innocentium in cap. primo de lit. cont. lib. vi, tenentem quòd sic: nam pactum de non agendo impedit solum agi coram iudice, non autem prohibet petitionem extra iudicium fieri, Sed pactum de non petendo impedit petitionem in iudicio, & extra. atque hinc infertur secunda differentia: quia si fiat pactum de non petendo, non potest paciscens recipere solutionem cum sit actus extraiudicialis l. amplius. infra rem rat. hab. secus in eo qui fecit pactum de non agendo: quia benè poterit solutionem recipere. *An diffe rant pactū de non petē de & non agendo.*

195 Tertia quoque differentia est † quia pactum de non petendo non impedit litem contestari pactum uerò de non agendo secus ut hic per Ias. post alios. cuius differentiæ rationem reddit Barto. in l. nam posteà. in princip. infrà. de iureiur. quia in edicto de pactis lex respexit finem seu effectum causæ, dixit enim prætor, pacta seruabo. l. iurisgen. §. prętor ait supra eod.

non

non autem dixit, actionem non dabo, quod re spicit modum, causam, seu principium agendi, unde pactum de non petendo non impedit li-
196 tis.cont. secus pactum de non agendo † Recedit tamen ab Innocentio Bart. Dominum suũ secutus qui fuit Rayn. de Forliuio prout ex eodem referunt Moder. Pata. nume. 119. Idemque tenent Angel. & Fulgos. hic & Bald. in Rubric. de postul. prela. colum. fina. & ultra prædictos Bartolus. in d. l. nam & postcà. in primis uerbis tenet. d. legem amplius quę loquitur de stipulatione amplius non peti locum habere in pacto de non agendo, sentiens ex hoc non esse differentiam inter unum, & aliud.

Comprobat & hãc partem Bellon. Supputa.
197 lib. ii. cap. ix. † motus nã actionis uerbo, in rem & in personam continetur. l. actionis uerbo. in frã. de actio. & ob. & tamen realis petitio dicitur. l. actio in personam. eo. titulo. non ergo differunt pactum de non petendo & non agendo. Secundò quia iura confundunt uerbum agens & petitor. §. si quis agens. institut. de actio. ibi, *Si quis agens*, & ibi, *uideretur, petitor*, & in §. perpetuę. inst. de excep. ubi appellat exceptiones perpetuas quę semper agentibus obstant, qualis est ne omninò petatur. & sic primò de actore secundò de petitore loquitur. tertiò mouetur, & prior eo Fulgos. colum. vii. multis iuribus in quibus loquendo de pacto de non petendo dicitur, ne agatur, l. iurisgent. §. si paciscar. l. & hæredi. §. filia. supra eo. cum similibus per eum, meritò patet utroque modo con
198 ceptum pactum exequari. † & cum prædictis consentit insuper A Emil. hic. nume. 23. dicens quòd idem erit pactum, atque eædem uires pacti quoniam utrunque eo pertinet, ut me non uexes neque cogas per iudicem quæ sola uia ciuilis est aliquid tibi soluere. Idemque est si paciscar ne ad iudicem eatur l. dedi. infr. de cond. ob causam. Omnia namque pertinent ad cogẽdum aduersarium, qui nisi per iudicem ciuiliter cogi non potest.
199 Postremò † moueor & ego per tex. in d. l. amplius. ubi uidemus ꝙ stipulatio de non petẽdo. non committitur si non fuerit in iudicio petitum, adeò quòd si creditor in ius reum uocanerit, & acceperit cautionem de iudicio sisti, non committitur adhuc stipulatio amplius non peti nisi fuerit acceptum iudicium, hoc est lis contestata, talis enim ante litem contestatam non dicitur petere uelle, & ideò per illum text. Moder. Pataui. hic. nume. 129. impugnant potissimum fundamentum Innocentii uolentis ꝙ petitio diceretur tam in iudicio quàm extra. cum ex propria ipsius significatione solum uerificetur in ipsa litis contestatione, prout est casus. in
200 d. l. amplius † Et ita declarat etiam Bal. quem citant. in l. si quis maior. colum. secunda. C. de transf. ubi dicit quòd hoc ciuile uocabulum, petere, secundum propriam significationem uerificatur in sola litis contestatione, idemque subdit in promissione non agi. per Gloss. in l. si postea quam. infr. de pecul. quę dicit eam uerificari per litis cont. citans d. legem amplius. vnde patet ex ea, Baldo, & aliis non esse differentiã, siue pactum fuerit de non petendo siue de non agendo. & si paciscens utroque casu solutionẽ receperit securus esse debet, cum sponte soluenti potius imputandum sit, qui non nisi iudicialiter compelli poterat, & ubi uentum esset ad iudicem, & exceptionem pacti de non petendo uel non agendo proposuisset, se in tuto poterat constituere & petentem repellere.

An in pollicitatione insit naturalis obligatio.

201 Deinde quęrit Bar. † nunquid in pollicitatione insit naturalis obligatio & ponderat hic Gl. primam paruulam uelle quòd non, Quatenus enim dicit text. pactus ne peteret, postcà conuenirent peteret, addit Gloss. consensu utriusque, aliàs non esset pactum, l. i. supra. eod. quasi sentiat quòd esset pollicitatio quę est solius offerentis promissum. l. pactum. in princip. & ita naturaliter non obligaretur, quemadmodum tenetur qui pacto nudo conuenit.
202 Idque confirmat † Barto. post Guil. de Cun. Nam uidemus ꝙ deductum in pollicitatione non dicitur debitum, sed quasi debitum, d. l. pactum. quod arguit per eam non produci naturatem obligationem, & hæc conclusio communis est, & passim recepta per scribentes in rub. infr. de uer. oblig. ubi Ias. Sozi. Rui. & alii repe-
203 tentes † inferentes ad unum notabile, ꝙ licet de iure canonico. ex pacto nudo oriatur actio, cap. primo de pact. & latè tradit Ias. in l. iurisgẽtium. §. sed cum nulla. supra. eo. tamen secus est in pollicitatione; quia cum in ea non adsit naturalis obligatio meritò cessat in ea d. cap. primũ quod est correctorium iuris ciuilis ut per eos latius.
204 At solus Fortun. hic nu. 12. subdit † profundius hoc examinasse. in l. i. in princip. supra. eo. ubi conclusit naturalem oriri ex pollicitatione, respondetque fundamentis Bartoli. primoque dum citat Bartolus Glossam respondet Fort. ꝙ illa nil dicit nisi quòd unius consensus non est pactum. Sed inde non sequitur ex unius consensum eam oriri ut in gestore negociorum, & in delictis secundum Bar. in l. i. col. iii. inf. de cond. ind. Secũdò uerò ad tex. in l. pactũ de pollicit. respõdet quasi debitũ ex pollicitatione dici debere quo ad ius ciuile, cuius respectu naturaliter debitũ dicitur impropriè debitũ. l. fideiussor. §. fideiussor. inf. de fideiu. non aũt quia desit
205 naturalis. † Ego postquam cæteri super hac conclusione non insistunt uelut extra suum locum proposita non longius immorabor, sed ad Rui. & Ripam me refero in d. rub. infr. de uer.

obl.

obl.qui non nullis argumentis contra commu nem respondent,quorum partem sibi uendicat Fortu.Quin & ab eo Bartolum. defendo per l. cum amplius.§.is natura.infra.de regul. iur. ubi dicitur quòd, *is natura debet quem iurisgen. dare oportet cuius fidem secuti sumus*, unde patet utrisque consensum concurrere ad naturalem inducendam & obligantis, & eius cui obligatur. nec primum sine secundo sufficere. & ita reperio quòd text.ponderat Sozi.in d. rubric.nume.

206 10.ad finē quem prius non uideram. † Quod uerò præter consensum detur naturalis in negociis gestis,& maleficiis, id ex æquitate prouenit ut docet Barto.in d.l.i.quæ quidem equitas primo casu descendit ab utilitate,ut enim dicit Iustinia. in §. i. institut. de oblig. quas. contract. *Hi quorum negocia gesta fuerunt, etiam ignorantes obligant, idque utilitatis causa receptum est,ne absentium qui subita festinatione coacti, nulli demandata negociorum suorum administratione, peregrè profecti essent, desererētur negocia, quæ sanè nemo curaturus esset, si de eo qd quis impedisset, nullam habiturus esset actionem*,& ita not.Ange.

207 Aret.ibi,† quòd licet quis sit ignorans tamen æquum est aliquando obligari , ne negocia sua periclitētur;quia nisi gerenti daretur actio,non reperiretur aliquis qui uellet gerere negocia sua,& sic esset in damno.Secundo uerò casu qui pertinet ad maleficia,nedum æquum sed & bonum concurrit.l.non solum.§.i. infrà. de iniur. ubi dicitur quòd, *Iniuriarum actio ex bono & æquo est*, nam ut declarat Ang.ibi bonum est in Iuriantem puniri,& in hoc uersatur utilitas rei pub.l.ita uulneratus.inf.ad leg.Aqui.sed & equitas uersatur ut satisfiat iniuria passo, & qualiter cunque satisfiat sufficit,bonum ergo & æquum sunt causa productiua illius actionis.& ita nascitur naturalis utroque casu propter æquitatem. qua remota non nasceretur sine consensu,pro-

208 ut in pollicitatione contingit† ut enim declarat Connan.in comentar.iuris ciuil.libr.v. cap. viii.Pollicitatio ea uerè dicitur,quæ de eo facta est,quod antea non erat in obligatione, de quo is cui fit,nequē egerat unquam , neque cogitarat,quæ cum soleat plerunque & ferè semper in stantia quadam potius quam serio,& bona fide dici nunquam,obligat, præterque cum ciuitati est & rei pub.facta, idque ob aliquam causam.l. i.inf.de pollici.cuius sanè limitationis rationem

209 suggerit Connan. † nam cum patriæ nostræ nos , nostraque debeamus obligatione quadam naturali, si quid illi uel acceptorum gratia,uel accipiendorum spe præmiorum & honorum pollicemur, præcedentis causę uel sequentis per fictione, naturalis ea obligatio ita roboratur, ut afferat præstandi promissi necessitatem, hàc enim sine nefario scelere deserere non possumus, ut non bona nostra solum ad eius salutem profundere,sed uitam etiam pro ipsa ponere teneamur , & lege naturæ obligati sumus. At non tanta est priuatorum inter se obligatio,& eo minor,quo minus singulis quàm patriæ debemus nec eis plus conferre , quàm quod sine incommodo nostro liceat,astringimur,etiam si qua in re nobis bene fecerint. & ut latius prosequitur Connan.ibi.

210 Et † ad l.pactum.de pollic. dici potest quòd debet intelligi quòd si ob honorem pollicitatio facta fuerit , quasi debitum exigatur, non quia naturalis insit, ut putat Fortun. Imò uerò non adest,ut tenet Bar.sed respectu ciuilis,quę subest eo casu in pollicitatione ob honorem rei pub.facta.d.l.i.eod.titu.ibi , *Et ità multis constitutionibus, & ueteribus, & nouis continetur*.

211 Et† hoc singulari quodā ciuitatū iure introductum est, (ut arbitratur Connan.) q̄ nō satis honestum uideretur ciuitates stipulari aut pacisci sibi aliquid ob honores decretos à se uel decernendos, & quòd difficile foret, ut Res publica, quæ in uniuersis consistit,diceretur consentire; nam & si qui summæ rerum præsunt , contrahendi nomine totius ciuitatis habeant potestatem,tamen quod omnibus promittitur , nisi ab omnibus approbetur,& ratum sit,& acceptum, ità ut consentia,ne non tam pactum quàm pollicitatio appellari debet,quasi quòd solius offerentis promissionem habeant sed extra illum casum nec adest naturalis nec ciuilis in pollicitatione,sicque breuibus ponderat Sozi.in d.rub. nume.10. ad fin.dicens quòd ibi specialiter disponitur quòd quando fit pollicitatiò ob honorem publicum oritur quasi debitum ; ergo aliàs nullum est debitum.sequitur Soz. iun. ibidem. num.100.qui pro hac opi.ponderat tex. in l. i. §.adcò.supra eo.dū uult quòd nulla sit obligatio quę conuentionem non habeant. at expeditum est in pollicitatione cōuentionem non esse. merito dici debet nec in ea obligationem contineri sicque pariter inducit Galiau. in xii. conclusi. ut refert Sozi. iun.ex quibus tandem patet obligationem naturalem pollicitationi non inesse, ut

212 per ea quæ dixit hic Bartolus.† Ant si certo fędere distinctionis opiniones discrepantes conciliare uelimus,dici potest ante acceptationem obligationem naturalem non oriri & pollicentem posse pęnitere,post uerò secus: quia secuta acceptatione concurrit consensus duorum , Ita tantum Ripa in d.rub. de uerb.ob.nume.27.& Ruin .colum. ii. post nouissimos in capit. i. de pactis.

213 Vlterius † opponit Bar.ad hunc tex.dicentem quòd stipulatio tollitur ipso iure per aliam stipulationem de tex.in l. si dari.infr.de uerb.obli. ubi dicitur, si dari mihi stipuler id quod per aliā stipulationem debebatur , promissorem ex secunda stipulatione obligari,quia superior quasi nulla

De contrario ad hunc tex.l.si darī infr.de uerb.oblig.

nulla sit exceptiõe obstãte, nõ ergo tollitur ipso iure prior stipulatio p sequētē, sed exceptionis
214 ope. qđ est cõtra tex. nostrũ. † Timore cõtrarii Bar. hic se remittit ad solutionē Gl. dicētis hic in uer. stipulatio sicut & ibi, uerũ esse ꝙ stipulatio tollitur ipso iure, si hoc actũ est, ut hic dicitur, hoc est p Aquilia. stipu. factã animo nouãdi ho die expresſē. l. fi. C. de noua. olim uerò ēt tacitē p interuētũ nouæ psonę, uel addita seu detracta cõditione. §. prętereà. inst. quib. mo. toll. obli. At in d. l. si dari, nec tacitē, nec expresſē dictũ fuit ꝙ prior stipulatio nouaretur, seu secũda fieret ani mo nouandi meritò tollitur p exceptionē tãtũ.
215 Sed † hãc solutionē dicit esse falsã Ias. ibi: quia sēper secũda stipulatio quæ cõtinet plus quã pri ma, ipso iure nouat præcedētē l. scire debemus. in prin. l. qui usumfructũ. inf. de uer. ob. Bar. in l. pe. infr. de prę. sti. nõ tamē declarat Ias. quomo do secũda stipulatio plus contineret quã prima. Vnde declarat istud Alex. hic: quia prima stipula tio facta fuerat in diē, secunda pure, qđ tex. non dicit, & diuinat. Meritò Ias. hic aliter dicit ꝙ pri mę stipulationi obstat exceptio secundæ secus, dicit enim tex. si dari stipuler id qđ mihi iã ex sti pulatu debebatur, cuius stipulationis nomine scilicet primę, secũdũ Dyn. & Alber. exceptione tutus sit promissor, pacti sorte de nõ petēdo ut idē exponũt, quo stãte secũda stipulatio plus pri ma cõtinebatur, cũ p secũdã cogi posset. l. debi tor. inf. de uer. ti. Sed p primã secus, ex quo p ex ceptionē pacti cõuēti defendi poterat. §. præte-
216 reà. inst. de excep. † Reiecta igitur hac solutio ne, sicut & alia Castrēsis cui uerba tex. nullatenus adaptãtur, ut Alex. & Are. testatur. dici debet ut Dy. Pet. Ray. Albe. Imol. Ias. & Ale. tradũt, ꝙ ille tex. huic nõ cõtradicit, nõ enim dicitur ibi stipu lationem primã non tolli per secundam. id enim si diceret bene huic repugnaret, sed solum dici tur ibi quòd secunda stipulatio tenet, & agenti ex secunda non obstat exceptio, quæ obstetisset agenti ex prima quia secunda per primam non impeditur, & ut addit Aret. exceptio quę compe tebat contra primã nõ surgebat ex secunda sti pulatione sed ex alio capite: quia fuerat factum pactũ de nõ petendo. & ꝙ illa exceptio quæ pri mam obligationem elidebat, non causaretur ex secunda stipulatione sed aliunde cõprobat Are. quia si ante secũdã stipulationē nulla exceptio obstitisset primę secũda fuisset superflua, & p cõ sequēs nõ tolleretur prima sed nõ ualeret secũ da l. qui bis idē. eo. ti. meritò patet nanã fuisse oppositionē illius tex. qui nostro nõ aduersatur.
217 Demũ † Bar. opponit unã cũ Gl. de l. ubi pa ctũ. C. de transf. ubi stipulatio nõ tollitur ipso iu re p aliã: nã si prius quid debebatur uelut ex mu tuo, & transactio facta fuerit unã cũ Aquiliana stipulatione. & acceptilatione, & ita qđ debeatur ex mutuo deductũ fuit in stipulationē, deinde p acceptilationē sublatũ. §. i. inst. qui. mo. toll. obli.

De contraria ad banc tex. in l. ubi pactũ. C. de transf.

Si creditor agat ex mutuo, sicq; pristina actione repellitur exceptione trãsactionis, & pęnã cõue tã soluit, nõ ergo tollitur ipso iure pręcedēs obli
218 gatio, si requiritur exceptio. † Respõdet huic obiecto Gl. ꝙ ibi nõ dicit actionē extinctã resu scitari (extincta. n. fuit sicut hic) sed metu pęnę de facto agi: quia si agat, de facto agit, unde re pellitur, & pęnã soluit, Tu uerò melius dicas ꝙ ibi nõ agitur de una stipulatione quæ tollat aliã ut hic sed de prima actione uelut mutui, quę tol litur ipso iure p Aquil. stipulationē. quã si credi tor ex mutuo proponat, de facto repellitur ut si ne actione motus, & opposita exceptione trãsa ctionis cui cõuenit, soluit pęnã promissã in casu cõuētiõis. Etiã diuersus ē ibi casus à tex. nostro.
219 Succedit nũc Gl. magna in uer. in pactis, quæ uersatur in declarãdo tex. dicētē ꝙ in stipulatio nibus ius cõtinetur, i pactis factũ uersatur. datq; quatuor declarationis, quæ tamē ut inquit Bar. in ueritate sũt duę Nã 1. & 3. cõtinet idē, sicut 2 & 4. sed una declarat aliã, & licet Castr. hic di cat ꝙ ista Gl. difficilis ē sed modicę utilitatis ta mē ut subdit Ia. ē magnæ utilitatis, secũdũ ꝙ cã notat Bar. ad multa de quibus infr. dicetur.

Quò in stipulationibus ius cotinetur in pactis uerò factũ uersatur.

220 Inquit † ergo primo Gl. ꝙ in pactis factũ uer satur: quia opponens beneficiũ pacti allegat pa ctũ factũ licet de solēnitate nil dicatur, ũde quia factũ uertitur in pacto, non põt tolli alio pacto
221 posteà celebrato. † si quidē facta pro infectis haberi nõ possũt. §. i. in aut. đ equa. do. l. in bello §. factę. inf. đ capt. et hoc idē melius declarat Gl. 3. loco uer. imò dicēs ꝙ ideò factũ dicitur in pa cto uersari: quia sufficit solũ allegare pactũ đ nõ pet. mihi fuisse factũ, & licet cõfiteor pactũ de. pe. postea frctũ, sicq; tibi licere petere, tamē du rat exceptio primi pacti de nõ pet. si nõ oppo nis pactũ scđm đ pet. p me tibi factũ, inst. đ re pli. i pri. Et idē subdit Gl. si cõfiteor ꝙ inter absē tes, dolo, uel metu factũ fuerit illud pactũ đ pet. nã si nõ oponis illud, durat exceptio primi pacti đ nõ petēdo mihi facti. At in stipulatiõe ius cõti netur: quia nõ sufficit dicere ꝙ sũ stipulatus, & sic interogationē præcessisse, & respõsionē secu tã fuisse, sed oportet ēt ꝙ allegē & probē, ꝙ in ter pręsētes, & incõtinẽti id processerit, & de so lēnitate legitima mētionē facere debeo, & eã pro bare. unde subdit Gl. ꝙ ex quo ille qui agit & niti tur ex stipulatione grauatur in uno uidelicet in probãda solēnitate stipulationis, debet in alio re leuari, & cũ eo benigne agi, scilicet ut ipso iure prima stipulatio p secũdã tollatur ipso iure. l. se cũdũ naturã. inf. de reg. iu. at in pactis onus pro bandi solennitatē ei nõ incũbit, ideò grauatur in alio ꝙ per unum pactum non tollatur aliud ipso iure. l. eũ qui. inf. de iureiu. & ita residet Gl.
222 Ex qua † dicit Bar. nos colligere posse multa notabilia & primo ꝙ pactũ de nõ petēdo nõ re pellit agētē, nisi p reũ allegetur, & stare debet sar. qui corruptus est impressoris uitio ut enim

declarat Cast. col. fi. ille in cuius fauorem pactũ est factũ, si uult ꝙ sibi prosit, necesse habet illud opponere, & allegare beneficiũ pacti, aliàs sibi non prodesset. quod ex eo deprænditur, quòd nihilominus obligatus manet, & efficax est ad uersus eum actio. §. prętereà. inst. de exce.

223 Secundo notat † Bar. quòd si de pacto de nõ petendo constaret in iudicio ex confessione actoris, si tamen non esset opposita exceptio, actor non succcumberet, unde licet in libello dicam peto decem, licet fecerim pactum de nõ petẽdo, nisi opponas exceptionem pacti, condemnabit te iudex. idemque subdit Bar. si constaret de dolo, uel metu nisi opponatur exce-

224 ptio. † Quę dicta Bartoli clarius explicat Castren. dicens quòd si feci tibi pactum de non petendo. quia actio mea non est sublata, si postcà ago, mero iure bene ago; quia actionem habeo, sed de ęquitate non bene ago; quia illa actio est elisa & cõtra eam tibi cõpetit exceptio nihilominus si tu eam non opponis, dato quòd iudici constaret de dicto pacto per confessionẽ meã, debebit te cõdemnare; quia tibinõ prodest illud pactũ, postquã eo nõ uteris exceptionẽ omittẽdo. Sicut ẽt subdit Castr. ultra Bart. si post factũ pactũ tibi de nõ petẽdo, tu mihi fecisti pactũ de petẽdo, & ago, tu uerò opponis exceptionẽ pacti de nõpetẽdo mero iure bene opponis; quia exceptio tua nõ fuit ipso iure sublata ꝑ secũdũ pactũ, sed de ęquitate nõ bene opponis; quia mihi cõpetit replicatio ex ultimo pacto, Si tamẽ eius beneficio nõ utor: quia nõ replico de pacto de petẽdo posteà facto, licet ex cõfessione tua cõstet iudici de dicto pacto de petẽdo; nihilominus te absoluet: quia uidit te bene excipere mero iure, nec debet de facto supplere in mei fauorẽ de dicto pacto de petẽdo, postquã eo non

225 utor, nec illud allego. Sicut † etiam si diceres factũ tibi fuisse pactũ de nõ petendo, licet ꝑ metũ uel dolũ, nã tibi conpetit exceptio, eamq; mero iure opponere potes, & licet aduersus eã mihi detur replicatio metus uel doli, tamen eam debeo proponere si uolo quòd mihi prosit; aliàs non sufficit ex confessione tua dolum uel metum constare; quia non allegante me, uideor

226 nolle illo uti, eique renuntiare. † Vnde subdit Castr. hanc Glo. semper allegari. quòd quando quis mero iure ius habet, licet illud possit elidi per exceptionem, uel replicationem, nisi pars aduersa excipiat uel replicet, etiam si iudici constet per confessionem partis de illa exceptione, uel replicatione, dabit sententiam pro illo. qui habet ius mero iure nec debet supplere de facto. Idemque refert Ias. post Castrem. nu. 40. Et hanc conclusionem nedum probat hic Bar sed insuper in l. eũ qui ita. §. qui ita. infr. de uer. ob. in l. lecta. nu. 21. ad fin. infr. si cer. pet. & in l. exceptionem. C. de prob. concludens ꝙ ubicun que exceptio uenit extrinsecus, ut est exceptio pacti posteà facti de non petendo, necesse est ꝙ opponatur ut inst. de excep. per totũ, idemq; tenẽt Butr. Abb. & Imol. in c. exceptionẽ. de ex. Butr. in c. bonę. de postu. præla. Bal. Ang. Alex. & Andræ. sicul. in addi. Bar. in d. l. lecta. Et ut inquit Alex. in d. §. qui ita Bartolus notabiliter loquitur, ẽt cũ eo cõmuniter alii trãseunt quod ẽt

227 testatur Bellon. suppu. lib. ii. c. x. † Vtq; subiungit hic Ias. num. 42. pro hac conclusione facit trita ratio; quia licet notoriũ releuet ab onere probandi c. euidentia. de accus. Alex. in l. unica. C. ut quę des. aduo. non tamẽ releuat ab onere proponendi, Glo. est reputata singularis. in cle. appellanti. de app. Bar. in l. i. infr. de excep. bonus tex. in l. si quis ex aliena. infr. de iudic. & tradunt Alex. & Ias. in l. nõ hoc. C. un. legi. meritò posito ꝙ constet per confessionẽ actoris de pacto de nõ petẽdo facto per eum reo. uel per cõfessionem rei de secundo pacto de petendo per eũ facto actori, si tamen reus non excipiat, aut actor nõ replicet, iudex primo casu reum condemnabit, secũdo uerò illum absoluet, cum neutra pars utendo pacto sibi proficuo, censeatur eo nolluisse uti, eiq; renuntiare, nec iudex supplere debeat.

228 Aduersus † tamẽ hãc conclusionẽ mouetur hic Ang. col. pen. nã licet pactũ ne nõ petẽdo sit appositũ ex interuallo, tamẽ quia est ordinatũ ad detrahẽdũ, uidetur inesse, sicut factum incontinenti. l. pacta conuenta. infr. de contra. emp. ubi dicitur quòd pacta conuenta quę postea facta detrahunt aliquid emptioni, cõtineri contractui uidẽtur. uelsti ne cautio duplę prestetur qđ est ad detrahẽdũ secũdũ Glo. cum debeat uẽditor emptori duplam promittere. l. emptori. in

229 fr. de euict. † Et istud argumentum magis cõcludenter deducit hic Ias. quia in pactis ad excipiẽdũ nõ refert an sint apposita in cõtinẽti, uel ex interuallo. l. iurisgẽ. §. quinimò supra eo. sed si essent apposita incõtinẽti, iudex supplere posset & si pars non exciperet, ut inferius hic tradit Bar. in d. §. qui ita. & in l. lecta. & ibi cęteri. infr. si cert. petat. Igitur idem esse debet licet ex interuallo fuerint facta.

230 Secundò † mouetur Ang. quia ex quo apparet in actis de pacto notoriũ est iudici per acta, actorẽ nõ fouere iustitiã: ergo debet cũ repellere sal tẽ ex officio. l. ultima. inf. de pet. hær. Iurat enim iudex ęquitatẽ facere, & iudicare prout sibi uisũ fuerit æquũ in ant. Iusiuran. quod præsta. ab his. æquũ autẽ est agentem repelli ex quo petit inique. §. præterea. insti. de excep. Et super omnibus notoriis iudex supplet de facto, & procedit iuris ordine non seruato. l. ea quidẽ. C. de accu. l. iiũ. Gl. C. qui, & aducr. quos idẽq; tenet Rom. in l. iiii. §. hac aũt iudiciũ, nu. 5. infr. de dam. infe. post Innoc. & Butri. in c. cũ dilectus de consue.

quinimò

231 Quinimò plus † singulariter addit post Innocen. in c. cum olim. de censi. quòd si reus nõ possit opponere, uelut quia sibi denegatur ex forma statuti, tamen iudex debet actorem malè agentem repellere. & reo iustitiam ministrare, quod etiam uoluit Bal. in rub. C. de manumiss. ea ratione: quia tunc non auditur opponens, sed iudex qui ineptum, aut callumniosum libellum lacerat Et ad hoc adducit etiam Dec. plures concordantes in l. non uidetur cepisse. infr. de reg. iur. Et hic Ias. Glossam in l. ii. in uer. atrox. supra de feriis.

232 Tertiò præter † Angelum Castren. hic etiam mouetur: nam ex quo apparet per confessionẽ partis de illius calumnia, certè iudex debet ex officio supplere etiam altera parte non opponente per glos. ordinariam in l. ii. §. quòd si actor. C. de iur. callu.

233 Quartò † Fortun. hic col. antepe. contra hanc opin. insurgit, nam prætor dicit se pacta seruaturum. l. iurisgẽ. §. prętor ait. supra eo. motus ęquitate. l. i. eo. sed cum reus opponit pactum de non petendo, & fatetur aliud pactum de petendo postea factum; probatur deficere equitate primi pacti, quæ resoluta fuit ex æquitate contrariæ conuentionis. l. Stichum. §. naturalis. infra. de soluti. non ergo seruabitur prætor pactum de non petendo cum deficiat fundamentum ex quo se seruaturũ promisit, & ita iudex cõdẽnabit reum, licet actor nõ replicet de secundo pacto.

234 Subdit † tamen Ang. se de plano concedere ꝙ si iudex nollet supplere, non faceret litem suam ut not. Speculat. in ti. de of. iudic. §. impedit uer. 1. nõ tenetur ergo iudex supplere parte non opponente, si tamen uult potest, ut concludit hic Ang. & Alex. in d. §. qui ita. col. ii. dicens sic opiniones concordari.

235 Licet tamen hæc † ingeniosa sint, & subtiliter excogitata, libentius in sententiam Bartoli pedibus eo, quam reperio quoque Alexandrum tenere in d. l. unica. C. ut quæ des. aduo. quoniam ut ille dicit non debet esse differentia an constet iudici per confessionem actoris, uel aliter, nec uidetur reddi posse urgens ratio differentiæ inter casum quando constat per confessionem uel per instrumentum contra quod ni-

236 hil sit oppositum. † Nam etiam per instrumenta in actis producta contra quæ nihil est oppositum res efficitur manifesta quemadmodum & per confessionem. ca. si. de cohab. cle. & mul. l. fi. cum Glo. C. de reb. cred. Et confessio retractari potest erroris pretextu, sicut possunt instrumenta impugnari, l. error. C. de iur. & fac. igno. ideò sicut quando constat ex actis iudici secus quàm per confessionem partis, exceptionem pacti conuenti competere, si non opponatur uidemus iudicem supplere non posse secundum Bar. & sequaces hic & alibi, pariter idem iuris esse debet quando id constet per confessionem partis.

237 Idẽ † quoque pręter Alexandrum tradit Bellon. supputa lib. secundo cap. x. ubi dicit ꝙ quando quis est liberatus ope exceptionis, siue ex actis, siue ex partis oppositione constet de exceptione, non poterit iudex actorem reiicere: quia habet actionem licet elidibilem per exceptionem, Et sic fiet processus secundum qualitatem exceptionis, & si exceptio erat pacti de non petendo & fuerit oppsita probataque per reum, iudex eum absoluet quòd si non opponat, aut opponendo non probet, iudex eum condemnabit.

238 Et hanc † partem tenendo non obstant contraria; namque primò respondet Ias. hic, quod dicitur in pactis ad excipiẽdũ nõ esse differẽtiã, an sint apposita incontinẽti, uel ex interuallo, uerũ, esse quantum ad hoc ut reus habeat exceptionẽ si opponat, Sed si nõ opponat longa est differentia; quia si pactum fuit appositum incontinenti quo casu censetur intrinsecus, iudex supplet, etiã si non opponatur; secus aũt si ex interuallo ut declarat hic Bar. & in d. l. lecta. nu. 21. Et ideò tex. in d. l. pacta conuenta, dicens quòd pactum ne cautio dupla pręstetur ex interuallo celebratũ uidetur inesse, seu contractui contineri, procedit quo ad excipiendum ut ibi Saly. & alii tradunt: quia competit reo exceptio ex illo pacto si petatur ab eo cautio duplę, Sed ita demum competit, si illam exceptionem opponat non enim iudex pro eo supplet.

239 Ad secundum respondetur † ex dictis hic per Angelum quem supra retuli. num. 234. iudicem supplere posse si uelit sed non teneri, cum quo concordat Alex. in d. §. qui ita. Aret. in l. ita stipulatus. col. pen. inf. de uer. ob. Dec. in l. non uidetur cæpisse. inf. de reg. iu. & Cagnol. in d. l. lecta. nu. 168. Sed & secundò respondet Ias. hic. ꝙ obiectũ nõ procedit in his in quibus lex requirit ꝙ pars opponat ut in casu nostro. Idq; plenius declarat Alex. in d. l. unica. C. ut quę des. aduo. dicens ꝙ illud procedit quãdo nõ requireretur formalis exceptio: sed ubi sumus in casibus in quibus à lege requiritur exceptionis oppositio, seu requiritur aliquid per libellũ, & formalẽ petitionẽ, tũc nõ sufficit ꝙ cõstet ex actis sic esse, nisi petatur uel excipiatur; quia notoriũ non releuat ab onere proponendi ut dictum est.

240 Ad tertiũ † quod inquit Cast. de calumnia quę constat per confessionẽ actoris de pacto de nõ petẽdo uel rei de petẽdo, respõdetur ꝙ iudex potest aut etiã debet repellere calumniatorẽ ex officio, quando ex tali calumnia locupletaretur cũ aliena iactura aliàs secus. Ita Are. & Ripa. in l. ita stipulatus. nu. 86. inf. de uer. ob. sie in secũdo casu saluantes hic Bart. at si creditor petat mutuũ fortè, licet alleget fecisse pactũ de nõ pet. nõ per

241 hoc locupletatur cum aliena iactura † Nam de
bitor damnum non patitur, sed lucrum perdit
hoc est beneficium pacti quod non opponit. Et
quod à damno differt. l. fi. C. de codicil. meritò
iudex ei suffragari non tenetur, & illi inuito be-
neficium impartiri. l. hoc iure. §. non potest. in-
fra. de dona. l. inuito. infr. de reg. iur. & ideò sup
plere non debet. Prætereà si qua calumnia acto
ris subesse dicitur, considerari debet contrà ne
gligentia rei, qui p test, & non uult, nec curat al
legare pactum de non petendo. meritò mutua
compensatione tolli debent: argumento. l. uiro
atque uxore. infr. sol. matri. & ideò creditor tu-
tus agere posse debet, sicut pactum de non pe-
tendo factum non fuisset.
242 Ad ultimum fundamentum Fortunii † respó
detur quòd licet æquitas primi pacti deficere ui
deatur ex secundo, non tamen iudex succurrere
debet actori non utenti beneficio secundi pacti
sed ut minister iuris potius primo pacto niti de
bet quod opposuit & probauit reus, prætermis-
sa actoris negligentia: quoniam uigilantibus &
non dormientibus iura subueniunt. l. pupillus.
in fin. infr. de his quæ intra credi. ca. duobus, &
ibi Gloss. de rescri. in vi. Ias. in l. inter eos. no-
tab. primo infra de re iudicat. & ita ressolutis
obiectis remanet conclusio Bartoli defen-
sata.
243 Tertiò notat ex hac Glo. Bartolus, quòd † alle-
gans stipulationem, dicere debet omnia solen-
nia, uidelicet interrogationé uerbis factam præ
cessisse responsionem inter præsentes, & incon
tinenti secutam fuisse, quod procedit secundum
Bart. quando allegatur stipulatio quæ debet pro
bari per testes, quo casu solennitas non præsu-
mitur. l. i. C. de usur. ubi dicitur quòd si interro
gatione præcedente promissio usurarum rectè
facta probetur, licet in instrumento conscripta
non sit, tam optimo iure debentur. Si enim non
erat in instrumento conscripta dicta promissio,
per testes erat probanda, meritò bene dicitur ibi
quòd probari debet eam fuisse factam interroga
tionem præcedente, & sic huiusmodi solennitas
uerborum quæ causat stipulationem debet pro
244 bari. † Secus si quis allegaret stipulationem in
teruenisse per instrumentum, nam non esset
opus allegare & probare solennitatem necessa-
riam ad stipulationem; quia præsumeretur inter
uenisse l. sciendum. infr. de uerbo. obligatio. ubi
dicitur quòd si quis scripserit se fideiussisse, uide
ri omnia solemniter acta, & sic interrogationem
præcessisse & responsionem secutam fuisse, sic
que stipulationem qua mediante fit fideiussio
l. blanditus. C. de fideiusso. Et hoc idem latius in
quit tex. in §. si scriptum. instit. de iniu. stip. ubi
dicitur quòd si scriptum fuerit in instr. aliquem
promisisse, perinde habetur atque si intero-
gatione præambula responsum sit, & ita præ-
245 cedente solennitate stipulationis. † Et ra-
tionem differentiæ inter testes & instrumen-
tum reddit Bar. in d. l. sciendum. col. ii. & clarius
in l. i. C. de usur. nam testis deponere debet, &
rationé reddere per sensum corporeum, l. qui te
stamento. §. fin. infr. de testa. l. testium. C. de te-
stib. sed stipulatio est quid iuris, est enim uerbo
rũ obligatio, quæ resultat ex interrogatione, &
responsione. Si ergo testis diceret expressè quòd
quis promisit in instrumento per stipulationem
non concluderet dictum suum; quia stipulatio
non uidetur, nec auditur, sed intelligitur, & ita
non sensu percipitur sed potius intellectu, meri
tò testis dicere debet quòd promisit præceden-
te interrogatione tali præsenti, & incontinenti,
& tunc iudex intelligit, & ex hoc colligit sti-
pulationem, non enim pertinet ad testes iudica
re an sit stipulatio uel non; nam hoc ad iudicem
spectat.

Et ideò quando testis dicit, quòd talis pro-
misit per stipulationem iudicat, non autem
testificatur, sed ad iudicandum non est adhibi-
tus, ideò non ualeret eius testimonium, at secus
est in instrumento: quia cum conficiatur de
consensu partium potest notarius illud quod
est gestum scribere per quæcunque uerba ut
sibi uidetur, quæ hoc importent. Et istam ra-
tionem pariter ponit Christoforus de Castel-
lio. in d. l. sciendum. nume. 8. dum tangit Mar-
tinum.
246 Et insuper adduci potest alia ratio quæ par-
tim conuenit superiori, partim uerò ad aliud té-
dit quam ponit Castr. consi. lxxxi. in causa Sylue
stri. colu. iii. in antiquis. ubi dicit quòd uerbum
promisit appositum in instrumento intelligitur
per stipulationem. l. i. C. de contra. stip. quia in-
strumentum conficitur de uoluntate partium,
sed à teste prolatum intelligitur sine stipulatio-
ne; quia testis inducitur contra uoluntatem par
tis contra quam inducitur, Et hoc idem licet
paulo diuersis uerbis tradit Crott. in d. l. scien-
dum. nume. 8. inquit enim quòd uerbum pro-
mitto, positum in scriptura publica uel priuata
stipulationé importat: quia præsumitur apposi
tum de uoluntate promittentis, Et sic adest fa-
ctum uoluntarium, sed in teste dicente, aliquem
promisisse non fit expressio de uoluntate pro
mittentis: quia iudicium redditur in inuitum,
l. inter stipulantem. §. i infr. de uer. ob. lex autem
latius interpretatur factum uoluntarium quàm
necessarium.
247 Quartò notat Bar. ex hac Glo. †. quòd ubicun
que constat in iudicio actorem carere actione,
licet non allegetur per reum, sequitur absolu-
toria, quod apparet ex Glo. nostra quæ dicit si al
lego stipulationem & confiteor acceptilationé
non possum obtinere, nec requiritur quòd per
aduersariũ obiiciatur, & idẽ tenet Gl. in rubr. pa-
ctum.

ctum.C.de transa.ubi plenius insistunt Doctores, quibus adde Alexandrum.In l. unica. C.ut quæ desi.aduo.& in l.eum qui ita.§.qui ita.colu. fina.infr.de uerbo.obl.ubi dicit illa clo.procedere quando ipso iure actio non competebat actori,tunc enim iudici bene permittitur actorem repellere absque oppositione rei, cum nemo sine actione experiri possit.l. si pupilli.§. uideamus.infra de neg.gest.Idemque tradit Alex. consi.ccvi.uiso summario.col.iii. uolu.ii. Mars. alios citans.consi. cxxxv.nu.9.& in practi. cri-
248 mi.§.constante.num. 124.† Et hęc conclusio comprobatur ex his quæ tradit in simili Bar. in l.ii.§.quòd si de frumentaria. infr. de admi. rer. ad ciui.perti. ubi dicit quòd quando iudici constat,& notorium est alicui defensionem non copetere,citatio non est necessaria, & potest absque illa ad ulteriora procedere, Idemque tenet Abb.in.cap.causamque.col.secunda.de rescr.& Imol.in c.quanto.de trans.prela.
249 Hinc etiam.† Bar.in d.l.ubi pactum.col.fi.dicit quòd si liqueat iudici non esse delictũ,& iudicium sine actione uel inquisitione procedere, reũ debet absoluere,& ulterius non procedere licet à parte non opponatur, debet enim pártis innocentiam quęrere etiam si non defendat l. 4 non defendatur. infra de pen. & tradit idem Bar.consi.cxvii.uisis omnibus.post princ.Ang. consi cccviii.factũ tale est.Cuma.cooli.cxxxiiii. & alii quos cumulatè citat Marsi. consilio. xc.
250 numero. 25.† Atque hinc declaratur Glo. notab.in l.i. supra de offi.assesso. dicens libellũ ineptum dentibus à iudice lacerandum esse, ut intelligatur etiam parte non opponente, si certum est agentem carere actione. prout concludunt hic Moder. Patavi. nu.:3 t.
251 Sed contra prædicta † Bartolus opponit d. l. planè.iunc.l. fi. infra de pet. hęred. ubi per officium iudicis suppleri potest, etiam si à parte non opponatur illud quod actionem tollit, Nam in d.l. planè.dicitur quòd etiam prędo potest consequi expensas utiles & necessarias factas in rebus hereditariis quia nõ debet petitor ex aliena iactura lucrũ facere,& id ipsum officio iudicis continebitur; nam nec excepto doli mali desideratur inquit text. & sic apparet quòd iudex supplet non petitus.
252 Similiter † in l.fina.dicitur quòd si pater posse derit bona filio per matrem relicta,& is emancipatus ea petat sibi reddi paterque paratus sit id facere,modo ratio habeatur eorum quę pater in eum errogauit cum esset Senator, utiq; patrẽ audiendum esse,dolique exceptione filium summouendum esse,uim cum etsi non exciperetur, satis per officium iudicis patri consuli deberet,& sic iudex non petitus deberet se interponere & supplere. Sic igitur dicendum uidetur circa primum & secundum notabile,quod colligit Bartol.ex Gloss.nostra circa pactum de non petendo,quod reo non prodest,si non opponat etiam quòd aliunde de illo constet : nec iudex supplet. & econtra de pacto de perendo quod actori non suffragatur se illud non adducat, nec iudex supplet : nã uideretur ex d. iuribus immo iudicem partes suas interponere debere, & ex officio supplere.
253 Pro dissolutione huius difficultatis Bartolus hic distinguit quòd q uandoque constat in iudicio quid,propter quod apparet actorem non habere actionem, & tunc iudex debet reum absoluere licet non opponatur ab eo, & ita non petitus supplere potest de facto, d. l. ubi pactum.& ibi Glo.& Doct.C.de transa.& per Glos.hic & supra dictum fuit in iiii.notab.quod Bart.colle-
254 git ex ea. † Imò uerò iudex hoc casu nedum supplere poterit,ut concedunt omnes, sed ad id tenebitur,ut tradit Bar.in d.l. ubi pactum. colu. iiii.dicẽs quòd ex quo iudex comperit actorẽ carẽte actione,habet de necessitate reũ absoluere: & sic actorẽ repellere,& hanc ponderationem facit ibidem Antoni.de Alexandro ut Curt.reuel lat.nu.19.licet auctore tacito sibi Iason ascribat
255 num.19.† Inferens quòd si iudex non petitus actorem carentem actione non repulerit ex officio suo,tenebitur in syndicato ad interesse partis.quam sententiam comprobat etiam Cagnol. in d.l.lecta.nu. 165 motus ex not. per Aquensi in l. si Ticius colum.i infrà.de uerbor. obl. ubi dicit quòd si iudex ferret sententiam pro eo qui careret actione , sententia talis manifestam & euidentem iniquitatem contineret. & sic nulla foret ac si contra. ius prolata. capitulo. inter cęteras. de re iudic. unde nimirum si iudex etiam parte non opponente debet hoc casu supplere , ne sequatur huiusmodi nullitas & iniquitas : alias teneatur in syndicatu parti ad interesse. Sed Castrens. & Alexand.numer.7. Aretin. & Alciat colum. penult. in d. l. lecta. uolunt iudicem non teneri ad id non petitum , sed posse si uelit actorem repellere , meritoque in syndicatu non teneri, licet actorem non repulerit quorum sententiam latius ego comprobaui.in §.fin.num.9.instit.qui alie.licet.per regulam l.iiii. §. hoc autem iudicium.infr.de damn. infect.
256 Clarum est † enim quòd iudicandi munus est necessarium.l.fi.§.iudicandi.inf.de mun.& hon. & tamẽ ad id nõ tenetur nisi petatur.d.§.hoc autẽ iudicium. Quare posito quòd iudex teneretur agentẽ sine actione repellere, tamẽ id est intelligẽdũ si fuerit à parte petitũ, at ex suo officio nõ cogitur ad id,licet id facere possit si uelit ut inquit Cast.& ita re pio q Ias.sibi cõtrarius tenet. in l.i.nu.6 supra.de offi.ass.ubi refert ita tenere Butriũ in c.bonæ.de post.prælla.& Angelũ hic

Et ad argumentum Cagnol. dicas non ualere
consequentiam suam iudicem ad idem teneri
quia si ferret sententiam nulla esset. & iniqua,
stant enim simul quòd non teneatur eam
ferre. si tamen ferrat sit nulla. & ita in hoc
articulo resideo de quo plenius per me ui-
deas.in d.§.fin.ne sępius idem repetam, contra
morem meum.
257 Aut uerò † dicit Bartol.apparet aliquid per
quod actio non tollitur ipso iure,sed ope exce-
ptionis posset elidi, tunc si quidem talis est ex-
ceptio quę inest ipsi actioni,uel obligationi, ut
in pacto incontinenti apposito, iudex supplere
potest etiam si non opponatur à parte remittit
se Barto ad dicta per eum.in d.l.lecta ubi num.
21.dat exemplum de obligato ad aliquid uelut
ex empto cum factum fuerit pactum afferens
dilationem,uelut anni ad soluendum, licet enim
tale pactum producat exceptionem. tamen nõ
est necesse q reus eam proponat,quia ipsi actio
258 ni propositæ inest.† Et ideò si pecunia, quę
debetur ad diem,uirtute pacti,statim peteretur
& reus exceptionem non opponeret, iudex reũ
condemnaret ad dandum pecuniam ad dię;quia
istud dari in diem inest ipsi obligationi hoc est
intus in obligatione continetur,cum incontinẽ
ti sic conuentum fuerit, meritò non est necesse
259 q extrinsecus adducatur† Et hoc etiam confir
mat Cagnol.in d.l.lecta numer. 159. nam licet
reus non opponendo dilationem ante lit. conte
statam, renuntiare uideatur illi exceptioni quo
ad repellendum actorem à limine iudicii,argu-
mento.l.si cui.C.de accus.non tamen renuntia
re uidetur illi exceptioni inquantum opponi po
test in uim peremptorię ad differendum solutio
nem,argumento.l.si seruitus. infr. de serui.urb.
pręd.ideò iudex prędicto casu nõ solum potest
260 sed tenetur reum modificatè condemnare† Et
hanc dicit esse communem, & tenendam scribẽ
tium conclusionem secundum. Aret. Iason. Dec.
& Moder.ibi,& alibi Doctores quos citat po-
tissimè uerò Parisium in cap.exceptionem.col.
xiiii.de except.ubi dicit hanc suppletionem iu-
dicis eo modo non regulari quo fieri deberet si
pars opponeret ac peteret,tunc enim non debe
ret reus condemnari,sed absolui ab obseruatio-
ne iudicii,cum uictoria expensarum & duplica-
tis induciis.§.appellantur instit.de except. at se
cus eo non opponente. quod contingit ex eo,
quia imputandum est non opponenti exceptio
261 nem dilatoriam. † & scienti & uolenti non fit
iniuria,l.cum donationis.C.de trans.& damnũ
quod quis sua culpa sentit,sibi & non alteri de-
bet imputare,l.quod quis ex culpa.infr. de reg.
iur.& satis est quòd iudex illi resseruet ius cui
non apparet fuisse renuntiatum.
262 Aut uerò † subdit hic Barto. talis exceptio nõ
inest obligationi sed extrinsecus uenit, ut in pa
cto celebrato ex interuallo, uel in exceptioni-
bus procedentibus ex alia ęquitate, tunc si qui-
dem illa exceptio omitteretur, actor locupleta
retur cum aliena iactura, iudex potest ex offi-
cio suo supplere postquam sibi constat de fa-
cto,ac si exceptio fuisset opposita.Et in hoc ca
su procedit d.lex planè.& final.infr. de pet.hæ-
re.de prędone qui necessarias,uel utiles expẽsas
recuperat officio iudicis, & de patre cui com-
pensantur errogata pro filio iudicis officio licet
non opponat, ne petitor aut filius locupletẽtur
cum aliena iactura prędonis & patris. Et hoc
idem sequuntur Alex.& Ias.in d.§.qui ita. Aret.
in d.l.ità stipulatus.coll.antepe.Alexan.& Ca-
gnol.in d.l.lecta.nume.168.& cæteri scribentes
263 hic.† Solus tamẽ Ful.nu.30.dissentire uidetur
ab hac sententia quę non colligit ex illis iuri-
bus,id enim uult in eis Iuris consultus: quia lo-
quuntur in iudiciis uniuersalibus in quibus of-
ficio iudicis ex natura iudicii ratio habetur au-
gumenti & diminutionis,ideò si agatur hæredi-
tatis petitione contra malę fide possessorem ha
betur ratio sumptuum nõ exceptione doli quę
forsan non competit ex mala fide,sed ex natura
uniuersalis iudicii,ut in simili fructus ex hæredi
tate percepti augent hæreditatem,& in hæredi-
tatis petitione comprehenduntur licet nomina-
264 tim nõ petãtur.† At non sic in petitione singu
lari;quia si fundum quis possederit, & fructus
perceperit,fundus non fit maior, ideo oportet
specialiter fructus à malę fidei possessore, rei uẽ
dicatione petere. Item si reus sumptus fecerit,
nõ detrahuntur officio iudicis cum per hoc nõ
reputetur fundus minor ideò est necessaria doli
exceptio quæ fortè non competeret malæ fidei
possessori propter malam fidem suam, Sed in
uniuersali iudicio quod recipit diminutionẽm
tanto minus ex hæreditate uidetur esse penes
prædonem quantũ est utiliter impensum, ideò,
que tanto minus officio iudicis condemnatur
quaquam non competat exceptio propter ma-
lam fidem,& ita residet aduersus Bartol. & se-
265 quaces Fulgo. † cuius dicta licet more suo sub
tilia mihi placere nõ possunt,quia malę fidei pos
sessor ideò sumptus deducit in hæreditate fa-
ctos;quia si facere debuit, nec fecit culpę huius
reddit rationem.l.si quid.§.sicut infr. de pet.hæ
re.& hoc est quod inquit text.in l.si à domino.
§.fina.eod.tit.quòd impensas deduci factas gra
tia fructuum ratio naturalis expostulat.non so-
lum in bonæ fidei possessoribus,uerum etiam in
prædonibus,ut sicut de neglectis tenetur, ita de
factis resarciantur. patet igitur quòd leges mo
uentur in ea materia petitionis hæreditatis ad
detrahendas impensas factas à prędone, non
quia sic dictet natura iudicii uniuersalis, ut dixit
Fulg. sed ratio naturalis inseruiens prædoni si
impendit,sicut eidem deseruiens si pretermisit

impendere,

impendere, comprobatur ex ratione particulariter assignata in d. l. planè, *non eum debet petitor ex aliena iactura lucrum facere*, non autem id ex eo prouenire, quia natura iudicii uniuersalis sic sugerat. & in eadem ratione fundata censetur lex. fina iuxt. Gloss. quę se remittit ad eam.

266 Aut uerò † subiungit Bartolus actor non locupletatur cum aliena iactura, tunc non potest iudex supplere, nisi reus opponat, ut contingit hic in exceptione pacti de non petendo, quam si reus non opponit, per hoc actor non locupletatur cum alterius iactura, cum sibi deberetur pecunia ex contractu pręambulo, & ita residet hic Bar. quem Castren. probat, & eius dicta dicit esse singularia.

267 Ex quibus † infert Bart. ad unum contra Gl. nostram quatenus uoluit in pacto de non petẽdo reo facto, qui confitetur illud dolo uel metu sibi fuisse factum, si petat actor, & reus excipiat, actor autem non replicet de dolo uel metu, eum obtinere non posse, sed illi obstare exceptionem pacti de non petendo. taxat enim Bartolus istud, nam cum reus sic obtinens locupletaretur cum aliena iactura, iudex debet eum repellere posse ex officio suo, licet actor non replicet de dolo uel metu per d. l. planè. & final. de pet. hæred.

268 Sed considerandum est † quòd idem Bartolus in hoc sibi contrarius esse supponitur. in d. §. qui ita. cum dicat eo loco quòd quando exceptio non inest obligationi sed uenit extrinsecus ut est exceptio pacti postea facti & omnis exceptio quæ partium conuctione non uenit, ut exceptio metus & erroris & similes, tunc est necesse quòd opponatur. hinc enim sentit Bartolus si non opponatur de metu per actorem, iudicem non supplere, reumque debere obtinere cum tamen Bar. hic uelit contrarium ne reus locupletetur cum iactura actoris.

269 Hanc contrarietatem † perpendunt Alex. & Ias. in d. §. qui ita. eamque tollunt in hunc modum, iudicem non supplere, si non imploretur eius officium, sicque Bartolum eo loco intelligẽdum esse eum uerò supplere, si eius officium imploratur, ne reus locupletetur, & ità procedit hic Bar. per d. §. hoc autem iudicium, qui sic etiam declarare uidetur in l. fin. infr. de pet. her. dum dicit semper tamen intellige quòd pars

270 perat. † Et hoc officium iudicis poterit expedire si fortè dici posset actorem qui dolum uel metum non allegauit, sibi tacitè præiudicasse, sic ut amplius de illo replicare non possit. Nam non impeditur officium iudicis ad id implorare, quod subrogatur in locum deficientis exceptionis ne aduersarius faciat iniquam extorsionem, & iniquum lucrum, prout declarant Bal. Castr. & alii in d. l. planè.

271 Patet † hactenus multa quidem notabilia dixisse Bartolum super hac prima declaratione Glo. nostrę sed tamen ut ille dicit sibi non placent quantum ad expositionem literæ, Nam quod inquit, Glo. respicit modum proponendi & probandi tam pactum quàm stipulationem, quod quidem non congruit uerbis literæ nostrę dicẽtis quòd in stipulationibus ius continetur, in pactis factum uersatur, quę uerba non spectant ad modum proponendi uel probandi, sed prę-supponunt substantiam stipulationis in iure, pactorum uerò, in facto cõsistere, secundum Bar. & post cum Ias. num. 45. Prætera stante expositione Gloss. etiam stipulatio non deberet tolli per stipulationem: quia licet debeat proponi iuris solennitas, in ea tamen etiam proponitur ipsum factum, & sic eadem uidetur esse ratio quę in pacto. Rursus ratio Glo. bene concludit quòd non potest tolli pactum prout contractus sed nil concludit quantum ad effectum pacti qui est iuris quare non tollatur prout tollitur omnis effectus stipulationis.

272 Quare † ad secundam declarationem gloss. nostræ quam facit ad hunc tex. pertranseo. dicit enim, quòd in pactis factum uersatur, hoc est ius naturale, id est, naturalis obligatio: argumento l. nec seruus quicquam. infr. de pec. ubi dicitur quòd nec seruus quicquam debere potest, nec seruo deberi, sed cum eo uerbo abutimur, factum magis demonstramus id est, ius naturale secundum gloss. quam ad ius ciuile referimus obligationem, Sic ergo bene uidetur exponere. Gloss. nostra textum dicentem, quòd in pactis actum uersatur, id est, ius naturale, seu naturalis obligatio, cum sic exponatur alibi quoque

De secunda declaratione Glo. ad hunc tex.

273 textus. in d. l. nec seruus quicquam. † At ius naturale est immutabile, ius autem ciuile secus. §. penul. instit. de iure. natu. §. fi. insti. de legi. agnat. nimirum ergo si primum pactum per secundum non tollitur ipso iure, stipulatio uerò secus. Sed hæc declaratio displicet Accursio: quoniam quęlibet obligatio siue ciuilis, siue naturalis tantum per ius ciuile, id est per stipulationem tollitur. l. i. §. illud. infr. de noua. ubi clarè dicitur nihil interesse qualis pręcesserit obligatio utrum ciuilis an naturalis, qualiscunque enim fuerit obligatio quę pręcesserit nouari potest uerbis; ergo patet non esse ueram declarationem Glo. quòd ideò pactum dicatur in facto uersari, ideoque per sequens ipso iure non tolli; quia factum illud in quo uersatur dicitur ius naturale, idest, obligatio naturalis; quod est immutabile, cum imò uideamus obligationem naturalem tolli per nouationem.

274 Confirmat † Accus. hanc opi. contra Glo. namque in stipulatione continetur etiam ius naturale. l. i. §. fi. supra eo ubi dicitur quòd etiam stipulatio nisi habeat cõsensum nulla est, si enim consensus inest stipulationi; ergo naturalis obligatio

gatio quæ ab illo causatur. l. cum amplius §. is natura. infra de reg. iu. ergo falsa redditur decla ratio Glo. quòd in pactis factum versetur, hoc est ius naturale, quasi quòd in stipulatione sit fe ctus, cum pateat idem ius esse utrobique, & ita reicitur hæc declaratio, Quam Fortun. etiam taxat ut per eum.

275 Subdit igitur Glo. † postremò loco dici pos se quòd in stipulationibus ius contineri dicitur, id est uinculum, uel obligatio meritò una tolli- tur per aliam ipso iure, at pactum de non peten do imponitur potius ad extinguendam obliga- tionem quàm contrahendam, & ideò non tolli- tur ipso iure per secundum pactum de petendo, id enim non tendit ad extinguendum sicut primum. Et licet Barto. dicat quòd ista declara tio secundæ uniformis est, & eam declarat, dif ferunt tamen ut inquit Ias. nume. 45. quia in se- cunda dixit Gloss. in pactis factum uersari: quia adest obligatio naturalis, & sic factum capitur pro iure naturali, sed in ista dicit quòd secun- dum pactum non fuit factum ad extinguēdum sicut primum: secus in stipulatione nouante quæ tendit ad extinguendum, unde hæc inter se differunt.

276 Sed utcunque † sit, quoniam ista quę dicit Gloss. non reddunt hunc text. bene clarum su- per illis uerbis, quòd in stipulationibus ius con tinetur, in pactis factum uersatur. ideò Bartolus aliter eum declarare conatur quòd substancia stipulationis consistit in iure. Nam stipulatio est uerborum obligatio. l. v. §. stipulatio. infr. de uerb. obl. instit. eod. titulo. in prin. & in l. i. §. uer bis. infr. de actio. & ob. sed substantia pacti con

De Bartoli declaratione ad hūc tex.

277 sistit in facto: † quia pactum est duorum plu- rium ue in idem placitus & consensus. l. i. §. supra. eo. & hoc totum sonat in factum, & nihil iuris, meritò stipulatio tollitur per aliam stipulatio- nem: quia unum ius potest aliud ius tollere. §. pen. inst. de iure. nat. Sed ipsum pactum nō tol

278 lit aliud pactum. † Nam exceptio quę oritur ex pacto, non oritur mediante naturali obliga tione ipsius pacti, sed prima & immediata causa exceptionis est, quia sic cōuentum fuit, & quia tale pactum interuenit, adducit Barto. text. quē rotundissimum appellat instit. de replic. in prin. ibi, *Et excipiat debitor ut ita demum condemne- tur si non conuenerit ne eam pecuniam creditor pe tat*, sic enim dicit exceptionem pacti causari à conuentione.

279 Stante † igitur quòd pactum sonet in factum, mirum non est si tolli non potest: quia quòd fa- ctum non interuenerit, fieri non potest per le- gem secundum ueritatem. l. in bello. §. factæ. in- frà de captiu. facit ergo lex per fictionem intro ducendo replicationem ut hic dicitur, qua me- diāte exceptio prioris pacti eliditur, sicut enim dicit ille qui habet actionem, quæ eliditur ex- ceptione non uidetur eam habere. l. non uide- tur. infr. de regul. iur. quod uerbum uidetur, est nota fictionis. l. i. §. deiecisse. inf. de ui. & ui. arma. sic ille qui habet exceptionem, quæ replicatio- ne eliditur, non u detur eam habere, & sic per fi ctionem, & ita residet Barto. in hac declaratio-

280 ne text. nostri. † Notans ex ea quòd fictio pri- uatiua quę fingit illud non esse quod est, non ha bet locum in his quę sunt iuris regulariter, ut hic, quia ius tolli ius uerè, ut hic, stipulatio sti- pulationem; sed habet locum in his quæ sunt fa cti ut hic; quia factum quod uerè tolli non po- test, tollitur per fictionem, de qua materia fi- ctionis priuatiuæ se remittit Barto. ad dicta per eum latius in l. is qui pro emptore. infr. de usu- cap. ubi nume. 37. de illa tractat: & hanc declara tionem Bartol. sequitur in effectu Ias. hic. col. i.

281 plenius eam referens, † Fortunius uerò colu. fina. non tàm eam directò mordet, quam me- dia quibus nititur Bartolus. quippe quòd exce- ptio fingat actionem non inesse. replicatio uerò fingat exceptionem non extare. nititur enim Fortun probare contrarium, quòd ut immedia tè Bartolum non offendens omitto. Sed: AEmi lium Ferretum suscipio qui sic aduersus Barto. insurgit, stipulationi pactum inest; & dum ini- tur, & postquam concepta est; ergo secundum sententiam Bartoli de pacto, stipulatio non po- terit ipso iure stipulationem tollere, preterea peccat consequens suum, pacta non possunt in fecta fieri; ergo non tolluntur ipso iure, idem namque dici potest in stipulatione, nam nō pos sum facere, ne stipulatus fuerim; ergo stipulatio

282 stipulationem non tollit ipso iure. † Quare subdit Aemilius Iurisconsultum. hic. agere de stipulatione liberatoria, hoc est de acceptilatio ne, quę factū non continet. sed ius, liberat enim penitus, & ex toto, datā illi facultate talis iure ciuili, quamobrem cum liberationem mostrat potentissimus contractus, ipso iure elidit stipu- lationem, pactum uerò factum complectitur, hoc est, ne petatur, ne agatur, ne eatur ad iudi- cem, & ideò non tollit, nisi per exceptionem, ni si legis auxilio, prout in uersiculo sequenti.

283 Rectè † igitur Iurisconsultus noster non dicit stipulationem iuris esse, sed in stipulationibus ius contineri, ius autem illud est liberatio, Ne- que dicit pactum esse factum, sed dicit in pacto factum uersari hoc est ne agatur, ne ue fiat. Et ita residet AEmilius. Cuius dictis assentire nō possum, quoniam nimis restringit tex. nostrum dicentem, *quia in stipulationibus ius continetur*, cum enim in plurali loquatur, intelligi debet ne dum de liberatoria uelut per acceptilationem, (quod inquit AEmil) uerum etiam de obliga- toria puta per nouationem (quod ille negat,) quę est prioris debiti in aliam obligationem transfusio l. i. infr. de nouati.

Idque

284 Idque fortius † confirmatur etiam text. dicens *sicut stipulatio tollitur per stipulationem*, adderet liberatoriam, nam subiiciendo rationem illam generalem, *Quia in stipulationibus ius continetur* procederet etiam in stipulatione obligatoria licet enim lex sit specialis, si tamen ratio generalis est, generaliter est intelligenda, ut notant Barto. Bald. & alii. in l. regula. §. i. inf. de iur. & fac. igno. Iason. in l. id quod. infra. de legat. primo. D. m. Riminald. consi. 371. nu. 2.
285 † Et mens, & ratio legis dicitur anima legis quæ potius attenditur, quàm uerba, quæ sunt tāquam corpus ut dicit Bald. in l. si quis seruo. C. de furt. Rolandus à Valle consi. lxxii. nume. 43. uolum. i. subdens quòd ratio prima est in intentione disponentis ut per Sozi. consil. lviii. nu-
286 me. 20. uolum. iiii. † Et sicut statutum uel lex disponit in his de quibus expressè loquitur, ita pariter ratio statuti seu legis dispositionem inducit, ut inquit Bald. in cap. dilectus filius. col.
287 i. de rescript. † Et lex est quicquid in ratione consistit, ut notat Abbas. in cap. nulla ratio. de preben. vnde ubi mens & omnimoda ratio concurrit non dicitur fieri extensio, Gloss. in capit. i. de tempo. ordi. in 6. in c. si postquam. de electi.
288 in 6. † Sed quando in pluribus casibus est una & eadem ratio non agitur de extensione, sed sicut genus comprehendit omnes species, ita ratio generalis omnes casus complectitur, ut tradit Castr. consi. cccxxxii. præsens casus. in antiquis. Bald. in authentica post fratres. C. de legit. hæred. in uersiculo item frater Dec. consilio. cccxvii. nume. 8. consi. cclxxxiiii. colum. ii. & cōsil. ccci. colum. ii. D. me. Rimi. consi. xviii. num. 11. consi. xxxiiii. nume. 51. & consi. cclxiiii. num. 25. Cagnol. in l. in toto & pars. nume. 6. infr. de regul. iur. Rolland. à Valle. consi. 27. num. 7. uol.
289 i. † Nec ad illam uerborum formulam respiciendum est (prout A Emil. putat) quòd Paulus hic dixerit, In stipulationibus ius contineri, in pactis uerò factum uersari. nō autem stipulationes iuris esse, pacta uerò facti. tales enim formulæ uerborum recesserunt ab aula. sicut in actionibus testatur imperator. in l. i. & secunda C. de
290 formul. † Et latius uana nominum uocabula refellit. in l. ii. C. de const. pec. Cum non ad aliū finem sic Paul. fuerit locutus quàm ut significaret stipulationes iuris esse, pacta uerò facti.

Non omitto quod Fortun. hic in tertio notab. suam declarationem proponit ad hunc text. dicens ꝙ in stipulatione ius uersatur postquam est in esse deducta, quoniam est uerborum obligatio, obligat, et est iuris uinculum, ut instit. de oblig. in princ. cum enim ius ciuile inuenerit hunc contractum, eo ipso quòd in esse deducitur habet uinculum iuris, & ideò dicitur in text. non alio quòd in stipulationibus ius uersatur, unde iuris obligatio, contraria iuris obligatione resol- *De declaratione Fortunii adhūc text.*

nitur, l. nihil tam naturale. inf. de reg. iur. l. prout quisque. inf. de solut. sed in pactis factum uersatur, & non aliquod ius: quia ius ciuile non comprobat pacta, unde cum ius non habeant, ipso iure resolui non possunt.

291 Sed † nec istam declarationem admitto, uelut diuinatiuam, quòd ad comprobationem iuris ciuilis, uel non Paul. respexerit. Præterea satis extranea mihi uidetur huius rationis interpretatio, *Quia in stipulationibus ius continetur, in pactis factum uersatur*, hoc est: quia stipulationem ius ciuile inuenit, & approbauit, pacta uerò nequaquam.

292 Denium † Fortun. errore labitur dicens, ꝙ in pactis factum, non autem ius uersatur; quia pacta sunt præter leges ciuiles, & ius non habet, Nam repugnat tex. in l. iurisgen. §. prætor ait. supra. eo, qui de pactis seruandis loquitur, quæ nō sunt aduersus leges, & sic quæ sunt secundum leges.

Item Fortunio contradicit text. quem prose citat in eadem lege. §. & generaliter. dicens, *Quotiens pactum à iure communi remotum est*. sētiens pacta dari, quæ iuri communi coniuncta sunt, & secundum leges, & text. in l. legitima, quam citat loquitur de pactis quę lege, uel sen. consulto confirmantur, & adiuuantur ad actionem producendam ut ibi plenius, & litera dicit & Bartol. declarat. de quibus hic non agitur.

293 Alciat. † igitur paradox. libr. i. cap fina. existimault uerba tex. nostri alium intellectum recipere quàm Doctores nostri plerique scriptis prodiderint, Nihil enim aliud iurisconf. uoluit quam, in stipulationibus uersari ius, id est, actio nem in pactis factum, id est, exceptionem nam actionem iuris esse, demonstrat, eius definitio nemini non cognita, exceptionem uerò pacti ne petatur, esse facti, Baldus attestatur in rubr. extra de pact. & Ias. in l. auus. in fi. infr. eo. quos Alci. sequitur: quoniam à iure naturali prouenit, & lex ea quę solo naturali iure inducta sūt, facti esse interpretatur. *De declaratione Alciati ad hūc tex.*

294 Cæterū † nec hoc sensisse Paulum Corrasius existimat libr. secundo miscellane. cap. xvi. nam ut & actio ipsa ius est, ita & exceptio. §. i. instit. de repli. Et in exceptione reus actor est. l. i. infra. de except. l. in exceptionibus. infra de prob. vnde quemadmodum actor pertinenter & aptè actionem suam proponere debet. l. i. §. primo. infra. si mens. falf. mo. dixe. cap. examinata. de iudic. ita reus exceptionem suam; quam ineptā & impertinentem reicit iudex atque dilacerat ut ineptam actionem. l. i. §. Labeo. infra. de flumi.

Et ad rationem Alciati respondet quoque Corras. ut per eum quem breuitatis causa non transcribo.

Dicit

De declaratione Corrasii.

295 Dicit † ergo quòd exponebat aliquando aliter hunc tex. ut quoniam ipsum ius in stipulatione effectum operatur, hoc est tollit precedentem solo iuris ministerio, & nullo alio hominis facto intercedente, neq; enim necessum est ut opponatur, in pactis uerò hominis in factum uel excipientis, uel replicantis, ut tollatur precedens, exigitur, Ità quòd in effectu tantum operatur sola stipulatio, quantum pactum ab homine oppositum, uel allegatum, apposite dicit hic Paul. in stipulationibus ius in pactis uerò factum uersari, hoc est ꝙ stipulatio sequens præcedentem ipso iure tollit etiam non opposita, pactum uerò non, nisi de eo nominatim excipiatur, ideò addiicit Iurisconf. *Et ideò replicatione exceptio elidetur.*

296 Sed † nec ista declaratio mihi placet, quoniam stant ista simul, quòd aliquid ipso iure fiat, & tamen requiratur partis petitio, uel oppositio; quia iudici non innotescat ut supra latius in secundo præmisso dixi, sicut & quandoque pactum fuit incontinenti factum, quo casu iudex supplere pôt licet nô opponatur. ut supra dixi. nu. 257. modo sibi de illo côstet; secus si de illo sibi nô côstet, ut quádo nô esset factũ instrumẽtũ, sed probãdum esset per testes ut per Cur. & Mod. Tauri. post Castren. in l. lecta, ubi pariter Cagnol. nume. 170. infr. si cert. pet. Sic enim dici debet in casu nostro secunda stipulatio fieri potuit, de qua tamen iudici non constet, unde si non allegetur dici non potest, aut sciri, uel cognosci, quòd per eam prima tollatur sed demũ ea detecta per allegationem, quare sensus Corrasii clarè conuincitur.

De declaratione Vaconii à Vacuna.

297 Reperio ꝙ † Vaconius à uacuna declarationum lib. primo cap. xxvi. & sequenti dicit quòd inter cæteras significationes, ius intelligitur ordinatio seu constitutio quædam ciuitatis ut inquit Philoso. i. Politi. unde cum dicitur usufructus est ius utendi, & fruendi, inter est ius eundi intelligas ius, id est, ordinatio seu constitutio ciuitatis, qua constitutum est, quomodo quis uti possit & frui rebus alienis, aut quo pacto quis ire possit per alienum fundum. Sicque pariter ubicunque dicitur quid ipso iure fieri, exponi debet ipso iure, hoc est ipsa ordinatione, seu constitutione ciuitatis; quia ciuitas constituit Id fieri, sine alicuius iudicis sententia, & partis exceptione, meritò dum dicitur hic in stipulationibus ius contineri, debet exponi ius id est, ordi-

298 nationem ciuitatis, † cũ stipulatio non de iure gentium, sed longo post tempore fuerit à iure ciuili, hoc est ab ordinatione; seu constitutione ciuitatis introducta, ut not. in l. ex hoc iure. supra de iust. & iu. Et sic cum tota substantia stipulationis in iure, id est, in ordinatione ciuitatis consistat, ideò Paul. hic dicit in stipulationibus ius contineri. Verum: quia pactum non est institutum à ciuitate, & sic dici non potest ordinatio ciuitatis, nec subinde ius, sed totum est factum, ideò dicitur quòd in pacto factum uersatur, & quòd per aliud pactum non tollitur, sed eliditur; quia facta factum tollere non possunt l. uerum. in fr. de reg. iur.

299 Sed & hæc † declaratio licet subtilis, huic tex. conuenire non potest, uult enim Vacon. hic poni ius pro eo quod ordinat & constituit aliquid quod est falsum, cum dicat Paul. *Quia in stipulationibus ius continetur*, ponit enim ius pro eo quod ordinatur & constituitur. unde sicut differunt agens & paciens, continens & contentum, pariter differre debet ius, quod constituit, ab eo quod constituitur. ut in actione uidemus, quæ constituitur ab obligatione. l. licet. §. ea obligatio. infr. de procur. quorum unum non est alterum. Glos. fin. insti. de obliga.

Declaratio Castrẽsis ad hunc tex.

300 Hactenus † patet non satis proximè ueritati declaratum fuisse tex. nostrum, quare Castrens. hic colum. iii. quem, misso Baldo parum sibi constante col. ii. & Alberico col. iii. nihil resoluente post alios seruaui dicit, quòd reiectis ambagibus uersus sensus istorum uerborum talis est. Nam certum est quòd omnis contractus etiam stipulatio prout denotat actum contrahendi dicitur in facto consistere. l. consilio. in fin. infr. de cur. fur. & in hoc non est differentia inter pactum & stipulationem, Sed in effectibus est longa differentia: quia cum stipulatio sit contractus à iure inuentus, datur sibi magnum robur à iure pacto uerò nudo secus, & ideò stipulatio potentior est ad tollendum omnes effectus contra quam sit pactum quod non roboratur à iure.

301 † Hinc est quòd ad inducendam nouationem præcedentis obligationis non sufficit pactum, sed requiritur stipulatio, l. i. infr. de noua. iunct. l. item illa. §. fr. infr. de const. pec. & ibi Bar. dicit quòd per sequens pactum puta, de constituta pecunia, non nouatur præcedens obligatio: quia non est ad hoc sufficiens, ergo stipulatio tollere potest stipulationem & etiam omnem effectum aliumque contractum iure nouationis tollendo ciuilem & naturalem obligationem, atque actionem, licet pactum id non possit, & ideò pactum de non petẽdo licet tollat naturalem: non tamẽ ciuilem tollit: nec actionem, licet inducat exceptionem. Parique modo nec sequens pactum de non petendo tollit effectum præcedentis pacti de non petendo, hoc est exceptionem, sed elidit eam: quia in eo non consideratur robur iuris sed simplex factum, cum a iure sibi robur non detur regulariter. Et ideò quando sibi datur robur à iure, quia iuuatur legis auxilio bene tollit ipso iure præambulam actionem. l. legitima. supra. eo. sicque resideat Castrensis à quo meo iudicio non dissentit Corras. in d. cap. xvi. referendo declarationem quam communem appellat

pellat licet paulo diuersis uerbis utatur, ut ibi p
302 cũ † Et idẽ confirmat Connanus in comẽtar. iuris ciuilis libr. v. cap. li. colum. viiii. quem referre libet cum pulchrè loquatur. miratur ille cũ possessio quæ facti est possessionem tollat, cur non & pacto contrario pactum tollitur? nam si me fundi mei possessione deiciãs, ego eam amitto, & tu acquiris solus quæ possides, Sed hoc esse causæ putat ꝙ duo in solidum possidere non possunt, ut nec eodem loco consistere, sic est necesse ꝙ alter solus possideat qui scilicet occupauit, at duo pacta simul esse queũt. Imò alterum altero tolli potest, *Nam semel emissum uolat irreuocabile uerbum*, Et si pactus sum nõ petere quãuis postea paciscar petere, uerum est tamen me pepigisse ne peterem, sic stat & manet utrunq; pactum, sed in iudicando, quod posterius est, auctoritate iuris prætorii elidet alterum, non enim per se posset, sed cum res in disceptationẽ uenit, ut necesse sit alterum infirmari, eę sunt partes iudicis ut posteriori robur addat, & elidat alterum, unde fit ut non nisi per exceptio
303 nem prius pactum tollatur. † At in stipulationibus quibus inest uis ad obligationem, altera alterã tollit eo ipso iure, quo donata est, & à legibus munita, ut tametsi cum acceptum tuli qđ stipulatus eram à te uerum sit me fuisse stipulatum, eaque ipsa stipulatio quo ad uerba semel emissa, maneat semper, nec reuocari possit, tamen ius quod in ea erat, sublatum est, ut inanis iam sit, & futilis, nihil præter mera uerba habens, ad nullam rem quę iuris esse possit, idoneã, ideò ne stipulatio quidem dicitur cu
304 ius nomen, & uis in iure consistit. † At cũ stipulatus à te decem pactus sum posteà ne peterem, nudum hoc pactum inesse uidetur stipulationi de qua detrahit, ut si petam, tibi detur exceptio, sic enim inesse dicitur, non ut tollat ius stipulationis, quod non potest, cum sit facti, sed ut impedimentum afferat, & obstet quominus progrediatur ultra, & uiribus obligationis, quas tamen non perdidit utatur, habet enim te obligatum stipulatio, sed hoc iure suo aduersũ te uti non potest propter pactum interiectum, quod te ab eius petitione tuetur, quod quanquam ad delendam & extinguendam non habeat uirium satis, ualet tamen satis ad te defen-
305 dendum & tegendum. † Quare si illi pacto pactum aliud opponatur, priori stipulationi consentiens, prius pactum non tollit funditus, sed se tanquam interponit, & facto suo cohibet illud, ut ne posit negocium facessere stipulationi, unde sic omni impedimento liberata stipulatio, defungi potest suo munere & ui, quam habet obligationis, actionem intendere. ut in tex. nostro concluditur. Sic igitur tex. noster remanet declaratus, ut in summa dixerit stipulationẽ per alteram stipulationem ipso iure tolli; quia in stipulationibus iuã continetur, hoc est robur magnum iure ciuili condonatum, at unum pactum non tollit aliud ipso iure, sed elidit, quia in pactis factũ uersatur, ex quo robur illud à iure ciuili non reperitur illis regulariter attributũ. quæ singulariter menti tenebis prolixiora quidem, quam uoluissem, sed tamen optimè declarata.

Vltimo querit hic ad finem Gloss. nostra
306 † nunquid acceptilatio tollatur per acceptilationem contrariam, & respondet quòd non, & bene secundum Bartol. quia acceptilatio non interponitur ad tollendam liberationem, sed ad tollendam obligationem existentem. §. i. instit. quib. mod toll. ob. meritò non debet contrarium effectum operari. l. legata inutiliter. infr. *An acceptilatio tollatur per acceptilationem contrariã.*
307 de adi. lega. † Et hoc insuper comprobatur ex notatis ibi per Bartol. dum ponit quæstionẽ de fundo dato per ecclesiam in emphyteusim, quæ non potest agere rei uendicatione, fundando dominium, q uod allegat in inuestitura; quia cum concessio in emphyteusim tendat ad diminutionem iuris ecclesię, non debet operari augmentum prout esset inducendo probationem dominii uigore cuius datur rei uendicatio. l. in rem infr. de rei uend. Et hoc ibi ante Barto. sequitur Dyn. & Specula. in §. nunc aliqua. uersiculo. 52. de loca. Alexand. in l. si alienam. colum. i. infr. solut. matrim. Sozin. consil. cclxvi. colum. 5. in princip. uolum. secundo Rui. consil. clxi. nume. 18. uolum. i. & Curt. Iun. consil. clviii. nume. 5. qui dicit esse comu. quod aliter statutum fuit in ultima interpretatione ad Bullam Bonifacii noni insertam in statutis nostris Ferrarię Sic enim dici debet in casu nostro, ꝙ cum acceptilatio tendat ad diminutionem obligationis, non debet tollere liberationem inductam per acceptilationem præambulam. sic enim obligationem induceret, & resuscitaret contra naturam suam. Et cum hac sententia residet etiam Bald. hic colum. vi. uersiculo sed hic quæritur, quia non reperitur extinctio extinctionis, nec priuatio priuationis, nec ex acceptilatione oritur obligatio ut per eum.
308 Vlterius † inquantum dicit hic tex. quòd si fiat pactum de non petendo, postea uerò fiat pactum de petendo, *prius pactum per posterius elidetur non quidem ipso iure, & ideò replicationem exceptio elidetur*, deinde subdit, *eadem ratione contingit ne fideiussoribus prius pactum prosit*, & ita se tueri non possunt exceptione pacti de non petendo facto principali debitori.

Glossa in uerbo prosit opponit d. l. si iof. eo. ubi totum contrarium dicitur nempè quòd pactum de non petendo quod cepit fideiussori prodesse, non tollitur ei per pactum de petendo ne semel ei quæsita exceptio pacti, ab eo in-
309 uito extorqueri potest. † Huic contrario respondet

spondet Gloss. quòd hic fideiussor consensit secundò pacto de petendo: secus ibi, meritò primum pactum hic ei non prodest, at ibi sic, Sed ut inquit AEmilius neque hic appaiet consensisse, neque ibi non consensisse, continetque ista solutio merã diuinationem, Item ratio legis neque hic, neque ibi potest ullo modo accommodari ad consensum, ibi enim est ratio: quia ius semel quæsitum fideiussori, ab eo inuito non extorquetur, hic quia eliditur prius pactũ per posterius, quæ nullam habent communionem cũ
310 consensu. † Soluit igitur secundo loco Glo. quòd hic ex post facto fideiussores interuenerunt, ibi ab initio, quę solutio præter id quòd eodem morbo diuinationis laborat, confunditur ex. §. fi. instit. de exceptio. ubi dicitur exceptionẽ pacti de non petendo fideiussoribus quoque prodesse, ac si etiam cum ipsis pactus esset creditor ne ab eis pecunia peteretur, hinc enim colligitur quòd præsentes non fuerant quando creditor debitori fecit pactum de non petendo, ex quo cum eis id pactum non fuit uerè celebratum, & tamen id eis prodest, ergo currandum non est an post fideiusserint, cuius oppositum uult Glossa. per hunc text. sic intellectum.
311 † AEmilius putat fortasse dici posse non fuisse sensum hic Iurisconsulti non profuturum pactum fideiussoribus, id enim sciebat illis prodesse, sed casum cogitauit singularẽ in quo aliquã do contingit quòd non prodest, cum animo donandi fideiussores accesserunt, ideò benè dixit, *Eadem ratione contingit ne fideiussoribus prius*
312 *pactum prosit*, † Et hic sensus (licet AEmil. nõ dicat, persuaderi potest ex alio Pauli met respõso in l. si dictum. infr. eo. qui postquam dixit pacto cum reo facto ut non petatur, fideiussori quoque exceptionem competere, subdit quòd si fortè donandi animo fideiusserit dicendum est non prodesse exceptionem fideiussori ex eo quod igitur ibi clarè dixit Paulus, se ipsum hic
313 declarare uidetur. † Sed tamen AEmilio consentire non possum quoniam cum passus non fuerit Glossam diuinare circa fideiussoris consensum, non debuit ille diuinare pariter in eo quòd animo donandi fideiussor intercesserit de quo Paul. hic nil dicit. quin nec animus donandi præsumi debet. l. cum de indebito. infra. de prob. Imò uerò Paulus mouetur hic ex illatione facta de replicatione secũdi pacti per actorem, qua exceptio primi pacti per reum opposita eliditur dicens eadem ratione contingere ne fideiussoribus prius pactum prosit, actor enim replicando de secundo pacto exceptionem primi pacti per eos oppositam elidet sicut contra reũ facit, sicque continget illud prius pactum eis non prodesse, quæ uerba suadent id procedere debere, licet non animo donandi fideiusserint, & ita quòd creditor actionem intendere possit, non aduersus debitorem modo, sed aduersus etiam fideiussores, quibus ut primum pactum proderat, sic illis debet secundum nocere, ut concludit Connan. loco præallegato, meritò satis conuincitur hæc AEmilii solutio.
314 Cogitabam † defendi posse primam solutionem Gloss. quam Barto. Bald. Odofre. & Alber. sequuntur, quoniam meo iudicio bene fundatur in d. l. fi. dicẽte, *semel acquisitam fideiussori pacti exceptionem ulterius ei inuito extorqueri non posse*, hinc enim deprahẽditur quòd ille fideiussor non consenserat secundo pacto de petendo Alioqui si consensisset quòd liceret petere, exceptio primi pacti de non petendo sibi uolenti auferretur; quia uolens peti posse, uult priuari primo pacto de non petendo, meritò text. noster simpliciter dicens primum pactum fideiussoribus non prodesse, distingui debet per illum quòd procedat quando secundo pacto consenserunt iuxt. Gloss. & Doct. in l. de pretio. infr. de public. in rem act. in l. ti iendum. supra qui satis cog. & in authentica ostẽatur. C. de lit. cont.
315 † Et hinc tollitur quod dicebat AEmil. rationem de qua in d. l. fi. ad consensum non accommodari; nam contrarium patet inducendo ut fe ei, quia denotant illa uerba fideiussorem non cõsensisse secundo pacto. Quod uerò super hoc text. dicit AEmil. de ratione: quia primum pactum per posterius eliditur, non est ratio text. sed decisio. ratio uerò illa est, quia in pactis factum uersatur, & ita deceptus est in pluribus AEmil. hic. Et hæc dicta sint ad hunc locum (ut ille dicit) salebrosum & ancipitem nisi tamen
316 anthinomiam confiteri uelimus. † At si potius quod sentio libere loqui licet, arbitror hic Paulum à Florentino corrigi in d. l. fi. Paulus enim sciebat dictum esse ac placuisse si cum reo pactũ sit ut non petatur, fideiussori quoque competere exceptionem propter rei personam, ne mandati iudicio conueniatur, idque testatur in d. l. quod dictum & in l. & hæredi. §. fina. supra eo. Et post eum Iustini. in §. fina. instit. de except. Sed plus hic idem Paulus uoluit quòd si creditor pactus fuerit ne peteret, posteà uerò conuenit ut peteret, prius pactum fideiussoribus nõ pro
317 desse, † quasi quòd ea ratione motus fuerit ut sicut actor prius id pactum de non petendo fecerat fideiussoribus quoque proficuum, pariter. secundo pacto contrario posset illud primum eis auferre. sicut in Simili. q. tradit Bart. in l. qui Romæ. §. Flauius. infr. de uerbor. obl gat. de illo qui donauit alteri fundum ut post certum tempus esset cuiusdam ecclesiæ, potest enim donator illud pactum remittere donatario sic ut libere de fundo disponere possit, & efficere ne ad ecclesiam perueniat, sequitur Imol. Cuma. Petr. de Besu. Alexand. Aretin. Sozin. & Ias. qui com munem testatur. Decis. Neap. cxi. numer. 7.

Alex.

Alex.cons.204.col.si.uol.vii.D.m.Rimi.cons. xxi.in prin.Craue.consi.135.nu.10.

318 Sic etiam uidemus † si pater receperit emphyteusim pro se & filiis, potest eã uni prælegãdo cæteris præiudicare, cum fuerit illius acquisitionis auctor. Bal.in authentica si quas ruinas. col.v.uersi.iuxta hoc quæro.C.de Sacr.san. eccle. Imol.in c. potuit.col.pe.loca.& plures cumulati p Ale.in l.apud Iul.§.si quis alicui.col.ii. infr.de leg.i.& consi.ciiii.col.pe.uol. iiii. quare

319 sic & in casu tex.nostri uisum fuit Paulo. †Sed Florentinus in d.l.fin.repetens hunc casum de primo pacto de non petendo. quod secundum de petendo secutum sit, dicit, *an utilitas prioris pacti sublata sit fideiussori quæsitum est*, sentiens illud hic apud Paul.quæsitum & decisum. Subiungit tamen ille, *sed uerius est semel acquisitam fideiussori pacti exceptionem ulterius (hoc est pacto de petendo) ei inuito extorqueri non posse*, sicque ponit decisionem contrariam Paulo hic. licet enim deciderit Paulus pactum primum fideiussoribus non prodesse, uerius est, inquit Floren. dictam exceptionem prioris pacti semel quæsitam fideiussori, sibi inuito per aliud pa-

320 ctum tolli non posse.† Et Florent. Iulianus ad stipulatur in l.exceptiones.infr.de excep. ubi dicit ꝙ *rei cohærentes exceptiones, etiam fideiussoribus competunt, ut rei iud. doli mali, iurisiurandi, quod metus causa factu n est, igitur & si reus pactus sit in rem, omnimodò competit exceptio fideiussori*, si omnimodò, ergo etiam non obstante secundo pacto de petendo posteà subsecuto: quia dictio, omnino, affirmatiuè posita denotat ꝙ in totum competat exceptio primi pacti fideiussori siue secundum pactum non interuenerit, siue sic.ut post Lancello. & Nigrum dixi superius ad aliud propositum.in l.i.de offi.eius.

321 nu.158.Et residendo in hac opinione Florẽtini contra Paul.nil suffragatur Paulo doctrina Bartoli.in d. §.Flauius.sequaciumque suorum: quia procedit ex eo:quia non erat adhuc ius perfectè quæsitum ecclesiæ, sed post tempus statutum, aut post mortem donatarii, ueniebat ei quærendum, meritò donans potest illud pactum

322 remittere in præiudicium ecclesiæ. † Hinc est quòd quando ius fuisset perfectè quæsitum ecclesiæ, ut quia post lapsum temporis uel iã mortuo donatario, donans illud pactũ remitteret, id facere non posset, ut Besutius, Cuma. Alex. & Ias. ibidem tenent, & comprobatur ex Glo. magna in l.certi conditio.§. si nummos.infr.si cer. pe.quæ tenet quòd mutuo pecuniam alicui tuo nomine non possum ex interuallo stipulari mihi, & auferre tibi ius quæsitum ex numeratione.

323 Hinc †Bal. Ange.Imol.& Mod.in l.in insulã. §.fi.inf.sol.ma.per illum tex.dicunt quòd si duo nobiles fecerunt pacem ad inuicem, & promiserunt eam non rumpere sub certa pœna applicãda ecclesiæ, quamuis rupta pace posteà se recõcilient & omnem iniuriam remittant, per hoc non præiudicatur ecclesiæ cui pœna iam erat quæsita sequitur Ias.in d.§.Flauius.num. 17. plenius confirmans ut per eum. At Floren.in d.l.fi.dicit quòd pacto reo à se pecuniam non peti, cæpit id pactum fideiussori quoque prodesse, & sic ita

324 perfectè sibi ius, sicut reo, fuit quæsitum, † propter dictionem, Quoque cuius natura duplex est. prima ut stet implicatiuè secundũ Bart. in l. Labeo.supra.eo. & in l.fi.col.ii.infr.de eo quod cer.lo. secunda cum sit copula, denotat ꝙ sit eadem qualitas in utroque casu l. Seię.§. Gaio.infra.de fund.instru.Glo.notab.in l.si sic in princ. infr.quemad.serui.amitt. Ias.in l. iusiurandum. §.procurator.col.i.infra. de iureiurand. Meritò benè concludit Florent. *semel acquisitam fideiussori pacti exceptionem ulterius ei inuito extorqueri non posse*, sicque sibi ius ex primo pacto quæsitum, secundo tolli non posse.

325 Eodem †modo tollitur secundum de doctrina Baldi in authentica.si quas ruinas.C. de sacr. sanct.eccl. & sequacium, id enim pater facit in uita sua, & ante illius mortem, & sic antequàm sit perfectè ius acquisitum filiis, ut tradit Alexan.in d.consi.ciiii.col.pe. uol. iiii & Rui. consi.48.colu.pen.uolum. i. meritò non oppugnat hunc casum in quo ius erat quæsitum fideiussori.

326 Postremò † si quis adhuc duræ ceruicis insistat sibi persuaderi nolens hunc text.per illum corrigi, uel esse contrarium, quoniam Iustinianus in l.ii.§.contrarium.C.de uete.iure enucle.profitetur nullum contrariũ inueniri, si quis subtili animo diuersitatis rationes excutiat, audiat ille tandem sensus nouos quos utrique loco daturus sum, quibus hęc omnis controuersia cessabit. Dico igitur quòd Florentinus ibi de reo loquitur qui pactus est à se pecuniam non peti, puta cum centum deberet Titio, fortè promisit ei scribere librum cum hoc ne Titius à se centum peteret.decidit tex.illud pactum fideiussori prodesse.Ratio decisionis est duplex, prima interesse rei quòd illud pactum prosit fideiussori; quia si non prodesset, fideiussor conentus & soluens recuperaret à reo, d.l.quod dictum.d.§.fi.de except.& tradit Castr.in.d.l.& hered.§.fina.supra. eo.secunda ratio est fideiussoris interesse ne litibus & expensis uexetur cum creditore uel reo. l.minoribus.xxv.annis.infr.de minor. merito licet si reus posteà pactus sit ut à se petere liceat, prima ratio cessare uideatur; quia reus sicut nõ curat molestiam creditoris, nec curare uidetur futuram fideiussoris qui soluerit creditori, tamẽ quia militat alia ratio de interesse fideiussoris, utique per illud pactum secundum quòd reus facit creditori, non tollitur inuito fideiussori ius

exceptionis ex primo pacto sibi quæsitum,
327 † Sufficit enim ad tuendam dispositionem le-
gis de duabus rationibus aliam militare. §. affini
tatis. instit. de nupt. & reus suum quidem inte-
resse tollere potest, & in eo sibi præiudicare. l.
pen. C. de pact. at tertii nequaquam. c. alteri. de
328 reg. iu. in 6. † Sicut in simili uidemus q ego
possum soluere creditori tuo te inuito, l. solue-
re. infr. de soluti. l. soluendo. infr. de neg. gest. li
cet enim tuum interesse liberationis non cures,
tamen tollere non potes interesse tui creditoris
ut suum recipiat, ut tradit Castr. ibi & Dec. &
329 Cagnol. in l. i. inuito. infra. de regu. iur. † At in
tex. nostro (ut ei quoque locum suum conceda
mus) loquitur Paulus de creditore qui pactus
est ne peteret, cuius non interest à fideiussore
non peti, nec eum liberari, Imò uerò potius eius
interest illum remanere obligatum. l. iii. in fin.
infr. de lib. leg. Et licet dictum pactum prosit fi
deiussori. d. l. quod dictum. quia tamen istud pro
uenit ex dispositione legis, & de iure speciali.
Quoniam regulariter pactum ne petatur à me,
nec ab alio, illi non prodest. l. si tibi. §. si pactus.
330 supra eo. † merito si creditor postea conue-
nit ut peteret, talis hominis prouisio facit cessa
re prouisionem legis de iure speciali. l. fin. & ibi
Bar. & alii. C. de pact. conuen. & ob id prius pa
ctum fideiussori non prodest ut hic dicitur. Sic
igitur apparens non tamen effectualis contrarie
tas harum legum dissoluitur, cum altera de pa-
cto rei, altera de pacto creditoris loquatur, in
quibus diuersitas rationum diuersas decisiones
utrobique causat.

Vltimo notat Bar. ex secunda parte text. no-
331 stri quòd † obligatio ex maleficio per pactum
ipso iure tollitur, nec per aliud pactum resuscita
tur. Si enim mihi iniuriarum tenebaris, & fece-
rim tibi pactum de non petendo, tollitur actio
iniuriarum, & si postea consentias ut petere pos
sim, nihilominus agere non possum iniuriarum;
quia prima actio sublata est, nec posterius pactũ
ad actionem præstandam est efficax. non enim
ex pacto iniuriarum actio nascitur sed ex con-
tumelia.

De quæstione Marchionis Ferrariæ

332 Vnde Bartolus hic † subiicit quæstionem
notabilem de Legato Bononiæ qui Marchio-
nem Ferrariæ absoluit qui uenit ad obedientiam
sub certis pactis, & hoc adiecto quòd de cætero
non auderet similia attentare, & si secus faceret,
ipso iure; reincideret in primas pœnas, an si ue-
nerit dictus Marchio contra pacta, incidat in
primas pœnas; uidebatur dicendum quòd non
per hunc text. quia per liberationem tolluntur
pœnæ ex maleficio ipso iure, nec possunt per
contrauentionem resuscitari ut hic clarè dicitur.
333 † Iacobus uerò Butr ig. contrarium dixit quòd
in primas pœnas incideret: nam dicta liberatio
Legati Bononiæ non fuit pura sed condi-
tionalis, scilicet si secus non attentauerit, cum
enim mens liberantis ista fuerit, mentio debet
intelligi in tali modo. ut in simili refert Bartolus
se dixisse in ultimis uoluntatibus in l. quibus die
bus § secundo. infr. de cond. & demon. ubi con
ditio apposita in quacunque parte testamenti
reddit conditionale legatum, & notat Gloss. in
334 l. 2. infr. de in diem adie cti. † Sed Bartolus di-
stinguit aliter, quòd aut ista pacta fiunt cum do
mino potestatem condendæ legis habente, & tũc
uelum l. ex censeri debent. l. pen. C. de don. in-
ter. uir. l. Cæsar. infra de publica. meritò contra-
ueniens reincidit in priores pœnas. neque ab eis
fuit ipso iure liberatus, & ut subdit Bartolus nõ
incidit in illas pœnas tanquam ex prioribus de
lictis; quia sublata sunt, & eorum obligationes
ut hic, sed nouum delictum per quod contraue
nit meretur illas pœnas, in quas primo incurre-
rat, ex omnibus delictis, & hoc facere lex po-
335 test, † punitur enim secundum delictum gra
uius propter precedentia, de quibus quis est cõ
demnatus, uel absolutus, l. capital. uq. §. famo
sos. infra. de pœn. l. iii. C. de epis. aud. unde dicit
ibi Bal. quòd geminans delictum nõ debet spe
rare de uenia, & ex reiteratione delicti augetur
pœna. Gloss. in l. quicunque. C. de ser. fug. Ioan.
in. ca. nouit. de iudi. Bald. in margarita in uer-
bo crimen. & probatur in capitulo ios. xxv.
q. ii. & in ca. peruenit. xxvii. q. i. cum similibus.
adductis per Gramati. uoto. xvii. colu. ii. Iacob.
336 de Beluis. cons. iii. nu. 12. uol. ii. crimi. † Et pro
batur in hæreticis, qui deprehensi possunt abiu-
rare, & mortem uitare, secus si relapsi fuerint,
& sic hæresis crimen reiterauerint, quia seculari
iudicio sine ulla penitus audientia relinquendi
di sunt. c. ad absoluendam. de heret. Aut uerò di
cit Bar. ille cum quo fit tale pactum non pote-
rat legem condere, & tunc aut tale pactum non
fuit stipulatione uallatum, aut non; primo casu
aut in pœna ueniebat aliquid pecuniarium, &
tunc in illas pœnas incidit contrauenieus, non tã
quam debitas ex delicto, sed tanquam debitas
ex stipulatione, potest enim promitti illud quod
est possibile per legem deberi. l. non impossibi
le. infra. eo.
337 Et ad hoc facit † quod alibi dicitur expensas
in contractu per stipulationem promissas, à ui
cto deberi siue iustam causam, uel iniustam liti
gãdi habuerit, ex quo sic per stipulationem fue
runt promissæ. ut est Gloss. in l. iub. in f. de op. a ter.
in Glo. magna in authentico de iudi. ī. quam se
quuntur ibi Bal & Ange. idemque Bal. & Salyc.
Ang. Castr. Alex. & Iason l. properandum. in fi. n
authen alterutra. C. de iu. ic. latè Mantu. iuil. pa
tre uel marito. nu 25. infr. de q. unde patrimonio
pœna deberi debet in casu præd. quia fuit per
stipulationem promissa.
338 Aut †. erò pœnæ tales erant quæ, ob peterãt
insti-

in stipulationem deduci, & tunc nihil releuat illa adiectio, si secus fuerit reincidat in primas pœnas, ut hic ubi ex secundo pacto de petendo, actio iniuriarum non reintegratur; quia magis habet uindictę, quam pecunię persecutionem. l. ii. §. emancipatus. infra. de coll. bon. Et ad hoc etiam facit in simili tex. ut addit Bar. in l. Imperatores. infra de manu. testamento ubi libertas in testamento purè alicui data, non reuocatur ex conditione postea adiecta, si cum hęrede suo
339 seruus morabitur. † cuius tex. ratio. esse potest quę colligitur ex dictis per Connanum in commentar. iur. ciuil. lib. ii. cap. iiii. colu. v. nam serui mortuo domino cuius apertis tabulis in quibus liberi iubentur esse mutato protinus habitu, nulla cum cœrimonia liberi fiunt, unde semel acquisita libertas, numquam perditur, nisi legitimis, & qui in eam rem constituti sunt, modis, capti-
340 uitate, pœna, aut uenditione uoluntaria. † Si uerò pactum erat nudum, & tunc non ualet ad resuscitandam primam actionem uel eius pœnam ut hic dicitur, & ita resideт Bart. in hac q. quem sequitur Fulg. Alex. & Ias. post alios, ex eius dictis colligi posse uidetur in duabus casibus illum Marchionem in primas pœnas incidisse. primo quando legatus ille uim habuisset legis condendæ. secundo quando pęna pecuniaria fuisset & in stipulationem deducta secus ubi pœna nō potuerit in stipulationē deduci uel pactum fuerit nudum.
341 Tu uerò prædictis adde q̃ † idem Bartolus in l. tale pactum. §. qui prouocauit. ad finem. inf. eo. per illum tex. arguit aduersus hanc conclusionem ex textu nostro per eum dessumptam. Nā dicitur ibi quòd si quis prouocauit à sententia & pendente appellatione pactus fuerit quòd nō soluta pecunia infra certam diem, qua transegerat, se iudicatis satisfacturum, siquidem contra uenerit non soluendo pecuniam debito tempore, iudex appellationis primam sententiam exequetur uelut in confessum, & sic ille reincidit in terminis primę sententiæ nō obseruando pactū. meritò dicit Bartolus facit ille textus ad illam conuentionem, quæ tota die consueuit apponi in pactis uniuersalibus, uidelicet remitto tibi omnia banna, & condemnationes, saluo quòd si contra prædicta feceris, reincidas in dictas pœnas, talis enim conuentio uidetur ualida per illum tex. secundum quem si conuenis, uideris in pœnas illas incidere. Subdit tamen Bar. ibi cōtrarium uideri per hunc tex. & ad dicta per eū hic se remittit ista iura resoluit, nec quid tenendum
342 sit, expressè determinant alii doctores. † Solū Modet. Pataui. ad finem. dicunt quòd in eo textu pactum non erat nudum, sed male, cum textus *qui prouocauit pactus est*, nec de stipulatione uerbum quidem ponit, & mentio pacti simplex de nudo uenit intelligenda, prout supra deduxi nu.
343 Rursus dicunt ibi nō agi de pœna delicti Quod ut cōcedam, non tamen tollitur inductio illius textus aduersus istum. † Melius ergo dici potest illum textum procedere, quia pactum factum fuit in iudicio, ulmque confessionis habet, q̃ rectè fuerit iudicatum, ex quo promisit ille reus soluere infra certum diem, & si nō solueret stare iudicatis, ut ibi Castrens & alii tradunt, un de propter calorem iudicii, confessionem partis, & autoritatem sententiæ procedit illud quod ibi dicitur, quæ hic cessant, unde diuersum ius surgit. ob facti diuersitatem.
344 Quo uerò ad † quæstionē Bartoli reperio q̃ ipse eandem repetit, licet non in eodē casu Marchionis nostri in l. non solum. §. i. infr. de iniuriis dicens quòd ille tex. facit ad. q. Officiales ecclesię consueuerunt facere pacta & conuentiones cū rebellibus redeuntibus ad obedientiam hoc modo, liberamus & remittimus uobis omnia delicta, & omnes sententias, omnes pęnas spirituales, & temporales quas incurristis usque in præsentem diem, hoc acto quòd si de cætero similia attentabitis, reincidetis in omnes istas sententias, an talis adiectio ualeat ut possit in dictas sententias reincidere; & uidetur (inquit Bar.) quòd non: nam istæ obligationes ex delicto bene possunt tolli pacto, sed non possunt reuiuisci pacto ut ibi, quo loco dicitur post pactum, transactionem & iusiurandum exactum de iniuria, actionem iniuriarum non tenere. unde colligitur eam pacto sopitam postea non re-
345 uiuiscere. † Angelus uerò ibidem se remittit ad dicta per eum in q. sua incip. exorta est guerra, quam cum non habeam scire non possum, quid ibi determinet, sed eundem bene reperio. in d. §. qui prouocauit. numc. 5. distinguentem, quòd si pœnę non fuerunt ipso iure sublatę ut hic de primo pacto dicitur quòd per secundum non tollitur ipso iure, & talis cui pœnę remissę sunt, impune non conuenict, si uerò fuerint dictę pœnę ipso iure sublatę pure, ut hic dicitur in ner. Item dicemus, & tunc secus. Sed si non fuerunt purè sublatę, sed conditionaliter, si contra non fiet, immediate cum contra fit, deficit conditio, & etiam remissio apposita, ideòque dicta remissio uiribus uacuatur, unde concludit Ang. semper attendi debere uerba pacti an faciant remissionem conditionalem, an ressolutiuā, cum inter hęc sit magna differentia. l. ii. infra de leg. commis.
346 Demū † Castrens. non hic sed in §. pręcedenti loquens de sententia excommunicationis dicit, quòd suspendi non potest sed tolli, postquā uerò sublata fuerit, idcò non remittet pars in primam sententiam, si non seruauerit mandata sed opus erit illam rursus excommunicare. quæ decisio desseruit illi Marchioni quòd ex conuen
347 tione non incidisset in priores pęnas. † Et

certè in hanc sententiam procliuior sum, quoniā actio iniuriarum per pactum ipso iure tollitur l. si tibi. §. quędam. supra. eo. imò uerò dissimulatione aboletur, sic ut ex pęnitentia posteà ad memoriam reuocari non possit. §. fi. insti. de iniur. Vnde dicit ibi Glos. q si quis in ultima uoluntate in pœnitentia remisit iniuriā, quasi coactus morte, & posteà conualescit, non renascitur; quia cū semel extincta fuerit, in perpetuū resuscitari nō potest. l. qui res. §. area. infr. de solut.

348 Hinc † & Vlpian. in l. sed & si unius. §. si ante. infr. de iniur. dicit q iniuria satisfacta, si posteà actor agere pseueret, nō est audiendus, qui enim accepit satisfactum, iniuriam suam remisit; nam & si nuda uoluntate remittitur, indubitatè dicendū est extingui iniuriarum actionem satisfactione. Quare cui legatus ille satisfactionem recepisset ab illo Marchione, & omnem iniuriam illi remisisset, omnesq; pœnas incursas aboleuisset, non potuit prætextu contrauentionis iniuria resuscitari, nec in easdem pœnas Marchio incidere. sed opus erat noua discussione, ut dicit in ex communicato liberato semel Castrens. in §. præ

349 cedēti. † Nec me mouet quod inquit Bar hic in primo casu quando Dominus habebat potestatem legis condendę tale pactum ueluti legem censeri & ob id ex eo Marchionem teneri. nam secus dici potest cum contra certam personam ipsius Marchionis emanauerit, quo casu statutum & constitutio non ualet, & appellari potest. l. i. §. solēt. inf. quādo app. sit, cū simil. per Bar. citatis. in l. omnes populi. nu. 52. supra de iust. & iur.

350 Sed nec † quod in secundo casu subiungit Bar. de pacto stipulatione uallato, subsistit, tollitur enim per hunc tex. in uers. sed si pactum, quo loco uult Paul. iniuria pacto sublata, nō posse posteà paciscendo fieri ut agi posit; quia & prima actio sublata est posterius pactū ad actionem præstandam ineficax est, non enim ex pacto iniuriarum actio nascitur, sed ex contumelia. quę ultima uerba demonstrant idem futurū

351 si pactum stipulatione uallatum esset. † Ex quibus apparet Bartoli sententiæ deferendum non esse cum potissimè Perusinus esset, sic Apostolicæ sedi immediatè subiectus, unde partes suas tenere uoluit aduersus illum Marchionem. at si forsan illius merita in Summos pontifices unà cum legato Bononiæ contemplari uoluisset, nō ita faciles in decidendo, puniendoque fuissent, si quidem proditum est, delinquentibus, si quid utile pro Repub. egerint in remunerationem per superiorē impunitatē esse cōcedendā, multisque pręmiis potius eos esse condonandos l. ii. §. posteà cū Appius. suprà de orig. iur. l. non oēs. §. fi. infr. de re mi. quæ iura citat ad hoc Roma. in l. si uero. §. de uiro. limi. 48. infr. sol. ma. Fulg. consi. cxxiiii. Andrę Sic. consi. 11. col. ii. & consi. xxvi.

De meritis Marchionū Ferrarię in Sedē apostolicam.

352 col. pen. uol. ii. † Et id quoque exemplo diuinorū Bibliorum comprobare possumus, Ionathas enim Esau Regis filius contra ipsius regis edictum fauum melis anteuesperū comederat, tamen quia illa ipsa die Philistheos deuicerat salutemq; in Israel fecerat, piis populi precibus liberatus est à morte edicto regis proposita, sicut scribitur. primo Regum. ca. xiiii. & reperitur in

353 c. si. xxii. q. ii. † In quam sententiam pariter locus est apud oratores, quam deprecationem uocant de qua Tullius libr. ueteris Rhethoricę. 2. Deprecatio est, inquit, in qua non defensio facti, sed ignoscendi postulatio continetur, cuius rei paulo post exemplum subiicit ut si pro aliquo claro, aut forti uiro, cuius in Rem pub. multa sint beneficia dicere posis, & hoc quidem genere deprecationis utitur ipse Tullius in oratione pro An. Milone deprecans ut Clodii interitus Miloni propter multa illius præ

354 clara in Rem pub. merita condonetur. † Atque idem in oratione pro Lucio Flacco refert Marcum Aquilium multis auaritiæ criminibus, testimoniisque conuictum: quia cum fugitiuis, tum fugitiuus fortiter bellum gegisset, à Romanis iudicio liberatum. Additque Cicero in eadē oratione se consulem. C. Pisonem defendisse, qui quia consul fortis constansque fuerat, incolumis est Rei. pub. reseruatus, & paulo post, ait,

355 † Semper graues & sapientes iudices in rebus iudicandis, quid utilitas ciuitatis quid communis salus, quid Rei pub. tempora poscerent, cogitauerunt. ex quibus & id genus aliis, quæ morè suo cumulatè refert Tiraquellus in tracta. de pęn. causa. 49. debuit ille lagatus nedū Marchioni, forsā de Sācta Romana Ecclesia bene merito, pęnas si quas incurrerat remittere, & ab eis cōminādis abstinere, & si forsā rursus in aliquid criminis incidisset, amāter & benignè parcere, ut exēplo liberalitatis suæ princeps ille cōmotus ad uirtutē, & præclarā in sedē apostolicā gesta ma-

356 gis atque magis in futurū inflāmaretur. † quod si forsan ille Marchio beneficium aliquod in eā minimè contulisset, maiorum suorum exempla, merita, & beneficia non deerant; quæ prodesse possent ad omnem illius pęnam dimittendam; Nam quod maiorum merita ad posteriores transeant pulchrè uoluit Bald. consi. 355. præmittendum est. colum. ii. uol. i. quem refert, & sequitur

357 Sozin. consi. lxxxiiii. col. iii. uol. iii. † & ex nostris legibus filii remunerantur ex parentū meritis. l. nemini. l. petitionem. C. de aduoc. diuer. iudicio. Rom. cosi. xxix. cuius rei quoque locus est apud oratores, nam & Tullius. libro. ii. de inuentione ubi de deprecatione differit. oportebit, inquit, omni, qui sibi ut ignoscatur, postulabit, maiorū suorum beneficia; si qua extabunt proferre.

358 Hinc † apud Liuium. i. decad. libr. secundo Appius cum in uincula duceretur, maiorum merita in Rempub. collata commemorabat, ut pœnam deprecaretur

deprecaretur,suntque eius rei pręclara exempla
ac memoratu digna.nam Berenice, aliis Phere-
nice dicta,cognomento Callipatera cum uirum
habitu mentita ludis mulieribus interdictis in-
terfuisset,ubi Pisithodum filium coronatum ui-
dit meritis tamen suorum absoluta est, cũ aliàs
secundum legem ex Typeo pręrupto monte
præcipitarentur quæ id fecisse essent deprehen-
sæ prout auctores sunt Pausanias lib.v.& Aelia
359 nus de uaria historia lib.ii.c.7.†Liuius quoque
i.decad.lib.iiii.scribitM.posthumium tribunum
ob rem malè ab eo gestam, decem milibus ęris
fuisse damnatum, uerum posteà ab omnibus
tribubus fuisse absolutũ ob memoriam Conna
ti patris uenerabilis uiri&iam exactæ ætatis.Sed
& Tacitus.libr.ii.refert Plautio Laterano mor-
tem quam ex sceleribus meruerat,fuisse remissá
ob patrul egregium meritum. At cum marchio
de quo Barto.hic ponit quæstionem,suo tempo
re fuerit,ut ille sentit dicens quòd ista quæstio
fuit de facto Bononię.&in d.l.non solum.§.i.de
iniur.ubi dicit quòd uidit magnam.quę. de hoc
360 † dici debet illum Marchioné floruisse de an-
no.1314.& fortè posteà,tunc enim temporis le
gerat Cyn.& commetaria codicis perfecerat ut
in fine testatur.& Bart.sub.eo iura ciuilia audi-
re cępit,& in xx.anno Bononiæ repętendo. &
disputando publicè de iure respondit,& anno se
quenti doctoratus fuit, ut testatur in l. quidá cú
361 filium.infr.de uerbo.obli.†sed longe antè per
annos.340 uidelicet ab anno salutis nostrę.972.
usquead illud tempus. 1314.& successiuè usque
ad annũ.:410.Tebaldus.Azzo.iii.iiii.& v.Vgo.
II.Guelfus.IIII.& V.Bertoldus, Aldrobandinus.
II.Azzolinus,Rainaldus.II.Obizzo.IIII.Albertus.
IIII.Nicolaus.I.& II. Principes Attestini, quos
plerique uocant Estenses,liberarunt à furore po
pulorum,carceribus.scismis,persecutionibus &
impetu potentissimorum exercituum Summos
pontifices Ioãnem xii.xiii.& xxiii. Gregorium.
v.vii.xi.& xii.Innocentium.II.& III. Honorium.
IIII.Clementem.vi.Bonifacium.ix.Martinum.v.
Eugenium.iiii.& Alexandrum.v.cuius rei latè.
differit & auctẽticam fidem facit historia huius
362 excelsę.Stirpis, †Quo factum fuit ut cui supe-
rioris Summi pontifices,principes huius inclitæ
domus priuilegia ucrint cum memoria celeber-
rima meritorum per eos in sacrosanctam Rom.
ecclesiam collatorum,atque inter cęteros Vrba-
nus.v.qui decreto suo constituit omnes in infini
tum Principes Estenses pręferendos esse cæte-
ris (Regibus tantum exceptis) Romæ in die
coronationis Summorum Pontificum. & Boni
facius. viiii. Alberto, populoque Ferrariensi
Gratiaro apostolicá cõcessit, quã bullam Boni
facianam appellamus statutis nostris insertam,
qua bona quocunque iure ab ecclesiis & piis lo
cis recognita, non ut antea deuoluuntur, &
quocumque iure seu titulo tam inter uiuos, quã
per ultimam uoluntatem, saluo iure dictorum
locorum licitè transferuntur, Quæ cum ita
sint, debuit ille Legatus, meritis maiorum dicti
Marchionis adductus illi ueniam dare, nec tam
seuere cum eo agere,pęnas priores cominando
si similia attentaret. Et hæc dicta sint tam pro
ueritate, quàm pro nimia animi mei obseruan
tia in hanc Excellentissimam & clarissimã Atte
stinorum prosapiam, unde numerosi Heroes,
& inuictissimi Principes, sicut fortissimi mili-
tes ex equo Troiano prodierunt, quorum lau-
des innumerabiles, non est opus hic re sencere,
cum labores hiemi iam ad portum peruenerint,
& in eis ennarrandis difficilius esset exitum quá
principium inuenire. Quare finem huic dificilli
mo.§.& extremã(quod aiunt) manum impono,
in quo si quid erroneum dictum sit, melius in-
telligentium iudicio submitto. si uerò quid bo-
ni,ac ingeniosi scripserim, Summo rerũ opifici
tribuendum est, qui sua inmensa largitate illud
quodcumque fuerit dignatus est mihi reuellare:

Laus Deo.

F I N I S.

Registrum

ABCDEFGHIKLMNOPQRSTVXYZ. AaBbCcDdEeFfGgHhIi.

Omnes sunt Terniones præter Ii. qui est duernio.

Venetiis Apud Franciscum de Portonariis
MDLXX.